De la médiation comme mode de résolution de conflits et de ses différentes applications

Pierre-Yves MONETTE
Ancien avocat, Médiateur fédéral de Belgique
Conseiller honoraire au Cabinet de S. M. le Roi
Collège des Médiateurs fédéraux

I.– Un mot d'introduction

La médiation, comme mode de résolution de conflits, est aujourd'hui en plein essor. S'il faut s'en réjouir profondément, la multiplication des formes de médiation et des organes les pratiquant ne va cependant pas sans susciter moult confusions. Probablement du fait que les éléments qui font son originalité ne sont pas toujours bien compris, la médiation en arrive même parfois à être galvaudée, sans parler des autres acceptions du terme médiation – elles sont nombreuses – qui ne font qu'ajouter à cette confusion et desservir la médiation comme mode de résolution de conflits.

L'« ombudsomanie »[1] qui s'est ainsi développée depuis quelques années fausse en effet la perception qu'on se fait de la médiation en général et de ses différentes applications en particulier et conduit à un mélange des genres fort dommageable, notamment pour ceux à qui s'adressent ces différentes formes de médiation. La multiplication des formes de médiation correspond cependant à un indéniable changement de mentalité qui s'est fait jour depuis quelque temps et qui traduit clairement un besoin nouveau d'assouplissement du mode de règlement des antagonismes, exprimé dans des secteurs très variés de la vie en société, tout en répondant d'une part à l'encombrement des voies classiques de résolution de conflits et d'autre part à ce que d'aucuns ont appelé une crise de notre système de régulation sociale[2]. Si l'utilité de la médiation comme mode de règlement de conflits n'est plus à démontrer, il est devenu plus que nécessaire d'en préciser le concept et de clarifier la spécificité de chacune de ses applications[3]. Alors les différentes formes de médiation comme mode de résolution de conflits cesseront d'être confondues et l'on pourra mieux se rendre compte qu'elles ont chacune leur rôle particulier et que les philosophies qui les sous-tendent et les modes d'emploi qui les régissent sont parfois fort différents. D'où l'intérêt – l'importance même –, outre de rappeler les différentes acceptions du terme médiation, de préciser les différentes formes de médiation comme mode de résolution de conflits et le danger, à l'inverse, de vouloir gommer leurs spécificités respectives, essentielles si l'on veut permettre à chacune d'elles d'être bien comprise et, partant, de remplir correctement la fonction qui est la sienne. Car a-t-on jamais autant qu'aujourd'hui parlé de médiation en parlant de réalités aussi différentes ? Et quand bien même en circonscrit-on l'usage à un mode de résolution de conflits, on vise alors des applications qui, si elles procèdent de préoccupations comparables, n'en obéissent pas moins à des règles radicalement distinctes[4]. Cette multiplication désordonnée des formes de médiation comme mode de règlement de conflits est véritablement porteuse d'effets préjudiciables, rien n'existant de tel pour noyer la médiation que de la suicider dans le grand bleu de l'indistinct[5].

Ce n'est d'ailleurs pas un hasard si la loi créant le médiateur national en France parlait au début de *médiateur*

---

1. L'expression, à comprendre comme le développement anarchique de la médiation comme mode de résolution de conflits, est du Professeur Francis Delpérée, « Le médiateur parlementaire » in *Le Médiateur*, ouvrage collectif, Ed. Bruylant, Bruxelles, 1995, p. 66.
2. Jean-Pierre Bonafe-Schmitt, *La médiation : une justice douce*, Paris, Ed. Syras-Alternatives, 1992, pp. 279 et s.
3. Le Conseil d'État a déjà souligné, à cet égard, le danger « d'utiliser à contresens les termes de médiation et de médiateur » comme mode et acteur de règlement de conflits et il a appelé à définir précisément ces termes« en droit public, voire en droit judiciaire, à l'imitation d'exemples étrangers », C.E., avis du 4.1.1993, in *Doc. Parlem*., Sénat, n° 652/1-92/93, p. 15.
4. Marc Verdussen, « Le médiateur parlementaire : données comparatives » in *Le Médiateur*, *op. cit*., p. 11.
5. Jean-François Six, Président du Centre national de la Médiation en France, in *La Médiation : quel avenir ?* ouvrage collectif, éd. par le Médiateur de la République, Paris, 1998, p. 162.

et a aujourd'hui été modifiée pour parler de *médiateur de la République*[6]. Cette précision sémantique – un exemple parmi d'autres – participe de ce même besoin de clarifier, au sein même de cette nébuleuse qu'est la médiation comme mode de règlement de conflits, la médiation républicaine par rapport aux autres.

Il existe en fait quantité de mots dans la langue française qui, *a priori* du moins, peuvent faire écho aux différents concepts que recouvre le mot médiation. Pensons notamment aux termes amiable composition, arbitrage, bons offices, catalyse, compromis, conciliation, concordat, déminage, désamorçage, division, entremise, facilitation, intercession, intermédiation, intervention, minitrage[7], négociation, ombudsman, pacification, partition, rapprochement, réconciliation, rédemption, transaction, etc. Tous ces termes font pourtant référence à des réalités parfois si différentes qu'il est erroné de croire que chacun d'eux vise une même acception du mot médiation ni, pour ceux d'entre eux qui renvoient bel et bien à un mode de résolution de conflits, qu'ils répondent forcément aux mêmes règles et recouvrent les mêmes concepts[8]. Mon propos sera dès lors de préciser d'abord ce qu'est la médiation comme mode de règlement de conflits, d'en distinguer ensuite les différentes applications ainsi que les règles spécifiques qui les régissent et de rappeler enfin, brièvement, les autres acceptions du terme médiation qui ne se confondent pas avec un mode de règlement de conflits.

II.– Une définition de la médiation comme mode de résolution de conflits

La médiation est un mode alternatif de résolution de conflits entre deux ou plusieurs personnes (*Alternative Dispute Resolutions* ou A.D.R.[9]) et, plus précisément, un mode consensuel et assisté qui s'organise sans publicité spécifique autour d'un tiers professionnel, neutre, impartial et indépendant, ne disposant d'aucun pouvoir de sanction mais éventuellement d'un pouvoir de recommandation voire même parfois d'investigation, et dont le rôle est de s'entremettre entre les parties au conflit pour faciliter, structurer et coordonner la recherche volontaire et responsable d'une solution durable, librement consentie par elles parce que respectueuse de chacune d'elles.

Pour qu'il y ait médiation, il faut donc qu'il y ait *conflit* à résoudre, ou à tout le moins conflit naissant ou différend. On reviendra à la fin de cette étude sur l'utilisation, toute différente, du terme « médiation » dans une relation d'où est absente l'idée même de conflit. Ce conflit doit en outre opposer deux ou plusieurs *personnes.* On verra aussi qu'il est des conflits unipersonnels pour lesquels on recourt aussi au terme « médiation », mais dans un sens très différent de celui auquel nous nous attacherons ici. La médiation est une forme *alternative* de résolution de conflits, par opposition à la forme juridictionnelle classique. Si l'on veut oser une comparaison, on peut dire que les différentes formes de médiation sont à la justice ce que les médecines alternatives sont à la médecine traditionnelle ou allopathique. C'est dire qu'un des multiples avantages de la médiation est sans conteste que celle-ci soulage l'appareil judiciaire en offrant une voie plus rapide, moins onéreuse, moins formelle et dans certains cas moins pénible que les recours juridictionnels, même si – ne nous leurrons pas – la médiation n'a nullement vocation à remplacer la justice qui reste, dans beaucoup de cas, le seul mode de règlement de conflits adéquat. Au-delà de son caractère alternatif, la médiation est surtout un mode *non-conflictuel*, tous les modes alternatifs de règlement de conflits n'étant pas pour autant de type consensuel, comme on le verra. La solution en médiation n'est en effet jamais imposée mais toujours librement consentie, participant de la philosophie du « tout le monde gagnant »[10] et non de celle du « gagnant contre perdant » ou, en d'autres termes, de la solution négociée et non de la solution imposée[11]. Elle constituera une solution *durable* parce que dégagée ensemble avec les parties et elle sera mutuellement acceptée parce qu'elle aura *pris en compte les intérêts de chacune* des parties et pas uniquement ceux de l'une d'entre elles. Pour qu'il y ait médiation, il faut en outre impérativement – on l'oublie souvent – qu'il y ait à

---

6. Loi n° 76-1211 du 24 décembre 1976 modifiant la loi n° 73-6 du 3 janvier 1973.
7. En français du Québec, inspiré par l'anglais « mini-trial ».
8. « On ne pourra éviter d'évoquer les dangers que la négligence terminologique fait courir à la médiation » a écrit très justement Michèle Guillaume-Hofnung, *La médiation*, Presses universitaires de France, Coll. Que sais-je ?, Paris, 1995, p. 4.
9. Concernant les A.D.R., voy. H. Van Houtte, *Pour ou contre l'A.D.R.*, Bull. Cour int. d'Arbitrage de la C.C.I., mai 1996, pp. 77 et s. ; voy. aussi G. Carle, « L'A.D.R. a-t-elle un avenir en Belgique ? Quel rôle pour le juriste d'entreprise ? », in *Liber amicorum*, Commission droit et vie des affaires, 40ème anniversaire, Bruxelles, 1998, pp. 359 et s.
10. C'est l'américain T. Gordon qui fut l'initiateur de la communication interpersonnelle sans gagnant ni perdant. À cet égard, voy. Docteur Thomas Gordon, *La méthode-Gordon expérimentée et vécue*, traduit en français aux Ed. Belfond, Paris, 1981.
11. « La médiation n'est pas de l'ordre de la décision, en tout cas de la décision imposée. […] Elle procède plus du jeu des influences que du jeu décisionnel proprement dit », Francis Delpérée, « Administration et médiation », *Administration publique*, Bruxelles, 1982, pp. 218 et 219.

la base *volonté* des parties en conflit de rechercher une telle solution consensuelle. On ne peut en effet forcer quelqu'un à accepter un processus de médiation comme on peut par contre lui imposer une procédure judiciaire, la différence sémantique entre les mots « processus » et « procédure » ayant d'ailleurs à cet égard toute son importance[12]. Si certaines formes de médiation peuvent comme on le verra être suggérées – voire parfois même imposées aux parties en conflit par des acteurs extérieurs, ce n'est tout au plus que le recours à la médiation lui-même qui peut être ainsi inspiré ou ordonné, la recherche de la solution dans le cadre de cette médiation – en d'autres termes la mise en œuvre proprement dite de cette médiation – s'inscrivant, elle, par définition dans une logique exclusivement volontariste. Ainsi, s'il arrive que le recours à la médiation puisse être rendu obligatoire, sans volonté d'une ou des parties à cette médiation de rechercher une solution consensuelle, le processus de médiation restera lettre morte. La médiation amène en outre à une indéniable *responsabilisation* des parties en conflit, lesquelles sont actrices de la résolution de leur différend, conscientes des exigences que celle-ci requiert d'elles et directement impliquées par les conséquences de l'attitude qui est la leur durant la médiation. La médiation implique par ailleurs la présence d'un *acteur tiers* dont le rôle, plus ou moins actif selon les types de médiation, selon les situations et selon l'état des relations et le tempérament des parties en conflit, sera de les aider à renouer le fil du dialogue voire, plus avant, de travailler à rapprocher leurs points de vue pour trouver si ce n'est une solution parfaite, du moins un accommodement susceptible de mettre un terme à leur différend.

La médiation est donc un processus *assisté*, et donc triangulaire, qu'il convient de distinguer des modes amiables de résolution de conflits organisés de manière binaire et directe en la présence exclusive des parties au conflit et/ou de leurs mandataires et conseillers, tels les avocats, les conseillers juridiques, les experts comptables, les psychologues ou les assistants sociaux notamment : la médiation est une chose, la négociation ou la transaction une autre. Mais la médiation est aussi un processus dans lequel le tiers, dans la recherche d'une solution au conflit qui oppose les parties, *s'entremet* entre elles, c'est-à-dire fait le lien et sert d'intermédiaire, en se gardant bien de s'investir personnellement dans le conflit mais en maintenant par rapport à lui une distance indispensable. On verra à cet égard qu'il existe d'autres formes de « médiation » dans lesquelles la relation qu'a le médiateur avec le conflit est très différente – et beaucoup plus impliquée – que dans la médiation classique telle que nous l'analyserons ici. Le tiers acteur qui assiste les parties dans leur volonté de recherche d'une solution consentie doit en outre être un *professionnel*. Si la médiation n'est pas une science, elle est par contre indubitablement un art qui requiert, de la part de celle ou de celui qui entend le pratiquer, créativité, diplomatie, discrétion, maîtrise de soi, patience, psychologie et rigueur, sans compter l'apprentissage indispensable de certaines techniques de médiation. Ce tiers médiateur doit par ailleurs faire preuve de *neutralité*, d'*impartialité* et d'*indépendance*. Ces dispositions – ces états – sont essentiel(le)s pour que l'on puisse véritablement parler de médiation. La neutralité du médiateur ne vise nullement son absence d'engagement actif dans le processus de règlement du conflit, comme s'il laissait les parties en sa présence passive rechercher elles-mêmes une solution à leur litige, puisqu'au contraire le médiateur facilite, structure et coordonne de manière parfois fort active la recherche de cette solution.

La neutralité du médiateur, cruciale notamment dans le chef du médiateur institutionnel, vise tout autre chose : l'absence totale d'engagement politique, gage de sa neutralité et, partant, de sa crédibilité, indispensable à son efficacité. Pour ce qui est de l'impartialité du médiateur, si elle est toujours absolue au moment de sa saisine, on verra toutefois, dans le cadre de certains types de médiation du moins, qu'elle ne l'empêche pas à un stade du processus de médiation de suggérer voire de recommander à l'une des parties au conflit telle ou telle solution qui tende à réparer la faute que celle-ci, aux yeux du médiateur, a commise à l'égard de l'autre. Quant à l'indépendance dont tout médiateur doit jouir, on constatera que les garanties dont il bénéficie peuvent fortement varier selon les types de médiation. En outre, le tiers qui s'entremet entre les parties en conflit n'a à leur égard *aucun pouvoir de sanction*, de quelque sorte que ce soit. Il doit tenter d'emporter l'adhésion des parties à la solution dégagée par la médiation mais ne peut les contraindre à l'accepter. Pour éviter que la médiation ne se résume à un processus stérile d'intentions louables restant lettres mortes, certains médiateurs disposent de *moyens de pression* qui, s'ils sont parfois extrêmement développés, ne s'apparentent toutefois jamais à un pouvoir de sanction. Et même dans les cas où le médiateur, dans son arsenal de moyens, peut brandir la menace ultime de mettre un terme à la médiation et ainsi de ne laisser bien souvent comme autre solution que celle de porter le conflit devant un organe doté, lui, de pouvoirs de sanction, ce n'est encore dans le chef du médiateur qu'un moyen de pression et non un pouvoir de sanction[13]. Enfin, la *discrétion* est une condition fondamentale de l'exercice de la médiation. L'absence de publicité qui doit ainsi entourer

12. Voy. la note n° 74, *infra*.
13. À cet égard, les propos du médiateur américain pour le Kosovo, Richard Holbrooke, en mars 1999 (*L'évaluation du refus de Monsieur Milosevic sera opérée par d'autres personnes…*), pour prémonitoires qu'ils aient pu être, n'en sont pas moins strictement conformes à la logique non-sanctionnante qui s'attache à toute médiation.

tout processus médiationnel ne veut nullement dire que celui-ci doive pêcher par défaut de transparence mais bien que la discrétion qui doit y présider est un gage fondamental de sa réussite.

Certaines formes de médiation, qui s'organisent au sein d'une organisation ou à l'extérieur de celle-ci et qui se doublent d'une mission de contrôle sur cette organisation, ne sont cependant pas incompatibles avec la communication par le médiateur, au terme de la médiation, de son évaluation quant à la décision ou à l'acte querellé(e) de l'organe contrôlé[14]. Dans l'hypothèse d'un échec de la médiation et d'un recours arbitral ou juridictionnel subséquent, la médiation permettra, le cas échéant, à la partie qui y aura intérêt de se prévaloir de cette évaluation, à charge comme à décharge. Celle-ci permettra en outre à l'organe contrôlé comme aux autorités chargées de son contrôle final, en cas de succès comme d'insuccès de la médiation, de se faire, le cas échéant, une idée précise des manquements constatés et des améliorations à apporter.

III.– Une typologie de la médiation comme mode de résolution de conflits

La médiation comme mode de règlement de conflits une fois définie, il nous faut à présent en classer les différentes applications. On pourrait tenter cette classification en distinguant les formes de médiation qui visent à éviter le conflit lorsque celui-ci est naissant de celles qui tendent à le régler lorsqu'il est déjà né, en d'autres termes, de sérier les médiations préventives d'une part et les médiations curatives d'autre part. Il s'agit cependant d'une typologie trop binaire et dès lors trop peu précise qui, il faut le reconnaître, ne nous est pas réellement d'une grande utilité.

On pourrait voir dans le caractère tantôt gratuit tantôt payant de la médiation une caractéristique essentielle pour les regrouper en deux catégories. Ici aussi, pourtant, ce critère n'est en rien essentiel pour nous aider à adopter une typologie déterminante.

On pourrait également partir des critères de verticalité et d'horizontalité pour distinguer les différentes formes de médiation. On parle alors de médiations verticales, imposées par une loi ou par une décision de l'autorité publique, et de médiations horizontales, instaurées au contraire sans intervention publique par les citoyens qui développent eux-mêmes des processus alternatifs de résolution de conflits. Cette distinction entre médiation verticale (ou médiation publique) et médiation horizontale (ou médiation privée) ne recouvre cependant pas, loin s'en faut, toutes les formes de médiation. Car entre les médiations verticales et horizontales existent également des médiations perpendiculaires qui émanent, à l'origine, d'un acteur privé mais sont consolidées par la loi ou, à l'inverse, dont le cadre est établi par la loi mais qui sont mises en œuvre par des acteurs privés. Cette typologie, elle aussi trop manichéenne et trop pauvre, ne constitue pas non plus une grille de lecture adéquate des différentes formes de médiation.

On pourrait aussi tenter de distinguer les médiations selon qu'elles se résument uniquement à un processus de conciliation ou qu'elles se doublent d'une fonction de contrôle. Outre que cette typologie est une fois de plus duale et, partant, ne permet pas réellement d'établir de manière suffisamment précise une classification des différentes formes de médiation, elle est en sus faussée. Car si certaines médiations peuvent effectivement s'inscrire dans ou à côté d'une fonction de contrôle, celle-ci peut être soit d'ordre interne soit d'ordre externe, rendant dès lors l'angle de ce contrôle, sa spécificité et sa raison d'être radicalement différents et, partant, leur rapprochement trompeur. Par ailleurs, classifier les formes de médiation selon qu'elles se conjuguent ou non avec une fonction de contrôle reviendrait à approcher la médiation non par l'étude de ce qui lui est spécifique mais par le biais d'une caractéristique – la fonction de contrôle – qui n'est pas propre à la médiation proprement dite.

Une catégorisation précise et cohérente des différentes applications de la médiation nécessite que l'on parte en même temps du type de conflits auquel chacune de ces médiations s'applique et de la qualité – ou de la spécificité inhérente – des personnes confrontées à ces conflits. Ce double critère, rigoureux et précis, permet en effet une analyse croisée beaucoup plus fine. Il nous amène, en effet, à distinguer d'abord la médiation institutionnelle, qui prévaut pour des conflits de type administratif opposant les citoyens, au sens large du terme, aux institutions de

---

14. Il s'agit bien ici pour le médiateur/contrôleur de ne faire part que de son évaluation finale et non de communiquer les pièces échangées durant la médiation ni de trahir le secret des termes de la médiation eux-mêmes. Ceux-ci ne sont en effet jamais divulgués par le médiateur. Pour garantir le caractère confidentiel de la médiation, lequel s'impose également de manière absolue aux parties, si l'une d'entre elles devait dévoiler les termes de la médiation, que ce soit durant ou après la phase de médiation proprement dite et que celle-ci ait ou non abouti, ceux-ci ne pourraient en aucun cas être retenus pour ou utilisés contre une des parties. À cet égard, voy. le règlement d'ordre intérieur du Collège des médiateurs fédéraux, *Mon. belge*, 27 janvier 1999, art. 12, 4°, p. 2343.

l'État – en fait ses organes exécutifs, parfois aussi ses organes judiciaires – ou en d'autres termes les administrés aux institutions publiques. Il y a ensuite la médiation citoyenne, qui s'offre aux citoyens ayant un conflit entre eux et non plus avec l'État ; peu importe que ce soit dans le cadre de leurs relations privées ou professionnelles, peu importe aussi que cette forme de médiation soit instaurée par une loi ou par des acteurs privés ou qu'elle soit instaurée par une loi mais mise en œuvre par des acteurs privés. On distingue également la médiation judiciaire, susceptible d'offrir une solution aux conflits entre justiciables engagés dans un processus juridictionnel, en matière familiale, civile, commerciale, fiscale et même pénale, impliquant pour cette dernière non seulement les justiciables en conflit mais également la société dans son ensemble, représentée par le Parquet. Il y a enfin la médiation politique**,** qui permet de résoudre des différends de nature politique – pouvant avoir dégénéré en conflits armés – de nature idéologique, religieuse, linguistique, nationaliste, géographique ou tribale notamment et qui opposent soit des réseaux de citoyens, des groupes socio-professionnels ou des forces politiques au niveau national, soit des peuples, des nations, des États ou des groupes d'États au niveau international.

Chacun de ces différents types de médiation a, peu ou prou, ses règles propres, ses procédures spécifiques, sa logique interne au point qu'il serait illusoire de penser que toutes ces médiations hétéronomes, voire antinomiques, correspondent à la même notion et à la même réalité(15). À une époque où la médiation se développe tellement vite sous des formes si différentes et de manière parfois anarchique, cette typologie permet de les appréhender de manière claire et cohérente, en distinguant aussi bien ce qui les rapproche qu'en précisant ce qui les différencie(16).

IV.– Les différentes applications de la médiation comme mode de résolution de conflits

1. *La médiation institutionnelle* se situe exclusivement au niveau de conflits opposant des citoyens à l'appareil de l'État. La mission du médiateur institutionnel est ainsi de recevoir les plaintes des citoyens contre les organes de l'État et de s'entremettre entre eux pour tenter de concilier leurs points de vue. Plutôt que de parler de citoyens, nous préférons parler d'administrés, un concept plus large qui fait fi de toute idée de citoyenneté, la médiation institutionnelle s'adressant à toute personne étant en contact avec l'administration d'un État, qu'elle soit ou non un de ses nationaux. Magistrature(17) d'influence et non organe juridictionnel, le médiateur institutionnel ne peut forcer mais doit convaincre. Il dispose à cet égard de différents outils pour tenter de persuader les deux parties en différend tantôt à accepter une solution médiane à leur litige, tantôt à se rendre compte que l'autre partie a raison et, dès lors, à accepter la décision administrative incriminée ou, à l'inverse, à la modifier selon le cas. Sans compter qu'elle favorise la transparence de l'administration, la médiation institutionnelle est un outil extrêmement précieux qui contribue au rapprochement entre les citoyens et ceux qui les administrent et, partant, permet de renforcer l'adhésion des administrés au processus administratif et, donc de consolider la démocratie. La médiation institutionnelle est en quelque sorte la forme moderne de ce que les souverains, soucieux de recevoir les doléances de leurs sujets à l'égard des actes de l'administration, ont pratiqué depuis des siècles. Que l'on pense à la salle des divans à l'époque de l'Empire ottoman où le grand vizir recevait ses sujets, aux audiences hebdomadaires de l'empereur François-Joseph, jadis, au château de Schönbrunn à Vienne, ou aujourd'hui encore en Belgique au service des requêtes du cabinet du roi(18), cette préoccupation personnelle des monarques pour les griefs de leur peuple à l'encontre de l'administration participait déjà – participe toujours – de ce même souci de résoudre de manière non-conflictuelle et non-juridictionnelle les conflits entre les administrés et les administrateurs.

À l'instar de certaines médiations citoyennes, la médiation institutionnelle – c'est une de ses spécificités les plus marquantes – se double d'un contrôle exercé par le médiateur sur l'organe administratif dont la décision est querellée ou le fonctionnement critiqué par un administré insatisfait. La médiation institutionnelle se partage en deux groupes. Il y a d'une part la médiation parlementaire, qui trouve précisément son origine à la cour de Stockholm où le roi Charles XIII, en montant sur le trône en 1809, accepta que le Parlement nomme une personne, l'ombudsman(19),

---

15. Michèle Guillaume-Hofnung, *op. cit*., p. 4.
16. À propos de plusieurs formes de médiation citoyenne ou judiciaire, voy. notamment Florence Van De Putte et Patrick Van Leynseele, *Mode d'emploi de la médiation*, in J.T., Bruxelles, 1999, pp. 234-239.
17. Le Guide officiel des Ministères et des institutions de l'État belge ne s'y est pas trompé, qui a classé les médiateurs fédéraux à la rubrique « Magistrats de l'État », *Guide des Ministères 1998 – Revue des administrations belges*, Bruxelles, 1998, p. 122.
18. André Molitor, *La fonction royale en Belgique*, CRISP, Bruxelles, 1994, 2ème éd. revue, pp. 113-114. À cet égard, voy. également « Le Roi Ombudsman », in *Le Vif – L'Express*, 1993, n° 13, pp. 24-25.
19. Le terme « ombudsman » vient du suédois et signifie « l'homme qui parle pour autrui ».

et lui confie le double rôle de s'entremettre entre les citoyens et l'administration royale en cas de différend et de contrôler celle-ci. Il y a d'autre part la médiation administrative qui, comme son nom l'indique, se situe au sein même des administrations et ne relève dès lors pas d'un pouvoir extérieur à elles. Nous analyserons ces deux formes de médiation institutionnelle, tout en mettant en exergue la médiation parlementaire, héritière directe de l'ombudsman scandinave, et en analysant leur complémentarité.

a) *La médiation parlementaire* diffère radicalement de toute autre forme de médiation en ce qu'elle se double d'une mission de contrôle administratif externe[20]. L'ombudsman réunit en une étonnante symbiose les images de l'enquêteur et du médiateur. En d'autres termes, outre qu'il a pour mission de s'efforcer à concilier les points de vue des administrés et des administrations en différend, le médiateur parlementaire a également la charge de contrôler que ces dernières aient respecté la loi et n'aient pas violé les principes de bonne administration (*principles of good governance*).

Il exerce ainsi les contrôles de légalité et de bonne administration de l'action administrative et, ce faisant, conforte tant l'État légal que l'État bon administrateur[21]. Dans des cas exceptionnels, le médiateur parlementaire est même habilité à recommander aux administrations, quand bien même auraient-elles parfaitement exécuté la loi et pleinement respecté les principes de bonne administration, de décider au-delà de la loi voire même contre la loi, en équité[22].

Sous certains aspects, on peut donc comparer le médiateur parlementaire, contrôleur administratif externe, à la Cour des Comptes, contrôleur financier externe, étant d'ailleurs l'un comme l'autre des organes auxiliaires du Parlement. Comme organe de contrôle externe, le médiateur parlementaire ne peut, par définition, être juge et partie, raison pour laquelle il ne relève ni du pouvoir exécutif ni de tout organe administratif contre lequel sont dirigées les plaintes dont il a à connaître. De même, lorsque le médiateur parlementaire est appelé à connaître des plaintes concernant les actes administratifs des organes judiciaires, il ne relève pas non plus du pouvoir judiciaire. C'est pour cela que, dans les régimes de démocratie parlementaire fondés sur le principe de la séparation des pouvoirs, l'ombudsman émane toujours du Parlement[23], raison pour laquelle on parle de médiateur parlementaire (et de médiation parlementaire), dans la plus pure tradition de l'ombudsman scandinave. Dans les systèmes de type présidentiel, l'ombudsman sera par contre nommé par le Chef de l'État. On parle alors le plus souvent de « médiateur de la République[24] » (et de médiation républicaine), celui-ci étant au même titre que le médiateur parlementaire un organe de médiation entre les citoyens et les organes de l'État et un outil de contrôle externe[25] sur l'administration. Par définition, l'ombudsman – nom générique donné aux médiateurs parlementaires comme aux médiateurs de la République et aux autres médiateurs nationaux dans les régimes présidentiels – n'est donc jamais installé par le gouvernement.

Indissociable de sa fonction de médiation, la mission de contrôle externe[26] du médiateur parlementaire lui

---

20. Après le règne peu convaincant du roi Gustave IV Adolphe de Suède et son abdication forcée en 1808, ce fut précisément l'objectif du Parlement suédois comme du nouveau roi, Charles XIII, de doubler cette fonction de médiation qui incombait historiquement au souverain – et qui constituait indubitablement une forme de médiation administrative – d'une fonction de contrôle externe sur l'administration royale, confiée dès lors à un organe distinct du monarque et extérieur à son administration et, pour cette raison, qui soit nommé par le Parlement.
21. Du fait qu'il est un contrôleur administratif externe, le médiateur parlementaire – ou ombudsman – est également compétent pour recevoir des plaintes de fonctionnaires à l'égard de leur propre administration, soit qu'un différend personnel les oppose à celle-ci pour lequel ils préféreraient une solution consensuelle à un recours devant le Conseil d'État, soit que ces fonctionnaires, après avoir en vain tenté de faire évoluer de l'intérieur une pratique administrative par hypothèse illégale ou de mauvaise administration, choisissent d'en aviser le médiateur parlementaire.
22. À propos du recours à l'équité par l'ombudsman, voy. également « Le Collège des médiateurs fédéraux et l'équité », in *Rapport annuel 1998*, Collège des médiateurs fédéraux (en abrégé, C.M.F.), Bruxelles, 1998, pp. 14-21 ; voy. également Paul Legatte, ancien ombudsman (médiateur de la République) de France, *Le principe d'équité,* Presses de la Renaissance, Paris, 1992 ; voy. enfin Pierre-Yves Monette, « L'intervention de l'ombudsman en équité », in *Actes du colloque* « *La médiation et l'État de droit* » organisé le 2 octobre 1998 à Sofia par l'Agence de la Francophonie, Publications de l'Agence de la Francophonie, Paris, à paraître.
23. Il est un « officer of Parliament », pour reprendre les mots du professeur Donald Rowat, *The Ombudsman, Citizens' Defender*, University of Toronto Press, Toronto, 1965, p. 7 ou encore « une autorité quasi-parlementaire qui exerce des activités collatérales à celles de la Chambre des représentants », pour reprendre ceux du Conseil d'État dans son avis relatif à la loi du 22 mars 1995 instaurant des médiateurs fédéraux, *Doc. Parlem.*, Chambre des représentants, 1436/1-93/94, p. 15.
24. Comme en France et dans nombre d'États francophones d'Afrique.
25. À cet égard, on notera l'importance de l'arrêt Retail, pris par le Conseil d'État français le 10 juillet 1981, et qui a reconnu le statut d'autorité indépendante extérieure au Pouvoir exécutif et non d'autorité administrative du médiateur de la République, statut confirmé par la suite en 1989 par la loi n° 89-18 complétant l'art. 1er de la loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 instituant un médiateur de la République.
26. À propos du rôle de contrôle administratif externe du médiateur parlementaire, voy. Francis Delpérée, in *Le Médiateur*, *op cit.*, p. 84 et s. ; voy aussi Marc Uyttendaele et Renaud Witmeur, « Le médiateur et le contrôle politique », in *Le Médiateur*, *op. cit*., p. 217 ; voy. également Marc Verdussen, *op. cit.*, p. 7 ; voy. de même le constitutionnaliste canadien Donald Rowat, « Pourquoi un ombudsman parlementaire ? », in *Médiateurs et ombudsmans*, numéro spécial de la *Revue française d'administration publique*, 1992, vol. 64, p. 569 ; Voy. enfin Pierre-Yves Monette et Herman Wuyts, « Klachtenbehandeling : petitierecht en/of ombudsfunctie ? Een Antwoord » in *R.W.* (*Rechtskundig weekblad),* 11 avril 1998, pp. 1089 et s.

confère au sein des institutions d'un État un rôle de renforcement du processus démocratique et fait de lui un organe de l'État de droit[27]. C'est d'ailleurs l'existence de cette double mission qui explique pourquoi le médiateur parlementaire est appelé « ombudsman ».

En effet, tandis que le terme « médiateur », comme son nom l'indique, ne vise que la fonction de médiation et est donc tout à fait réducteur de cette double mission conférée aux médiateurs parlementaires, celui d' « ombudsman » fait précisément référence tant à leur mission de médiation entre les administrés et les organes de l'État qu'à leur mission de contrôle externe sur l'administration[28]. À cet égard, la Nouvelle-Zélande et le Danemark ont d'ailleurs légalement protégé le terme d'« ombudsman »[29][30], précisément pour empêcher qu'il ne soit erronément utilisé[31], que son usage non-réglementé ne soit source de confusion et que la spécificité de la véritable médiation parlementaire ne finisse par ne plus être reconnue, grevant dès lors son efficacité.

Un appel dans le même sens a également été lancé depuis 1992 aux Pays-Bas par l'ombudsman national[32] et, depuis 1997, en Belgique par le Collège des médiateurs fédéraux[33].

Cette indépendance de l'ombudsman est multiple[34]. On l'a vu, elle est d'abord structurelle : d'une part, comme outil de contrôle externe, l'ombudsman ne relève pas du pouvoir qu'il est censé contrôler et, d'autre part, s'il s'inscrit dans l'orbite du pouvoir législatif, il ne dépend pourtant nullement des assemblées parlementaires tout comme s'il est nommé par le Chef de l'État dans les démocraties présidentielles, il ne dépend pas de lui. Mais l'indépendance de l'ombudsman, garantie de médiation impartiale et de contrôle véritablement externe, est également organisée tant au niveau organique, fonctionnel et organisationnel que financier, intellectuel et politique. En outre, sa compétence est globale et non-sectorielle, en ce que l'ombudsman ne peut se voir restreindre son champ d'intervention à un seul secteur de l'activité administrative voire à un seul organe administratif. Ce faisant, il ne disposerait pas en effet d'une vue d'ensemble sur le fonctionnement de l'administration, perdrait tant en efficience qu'en indépendance et n'offrirait plus aux citoyens la même possibilité de recours en médiation à l'égard des actes de chacun des organes de l'État. C'est une évidence, en matière de contrôle administratif comme de contrôle finan-

---

27. « Dans sa forme moderne, l'institution du médiateur [l'ombudsman] est un élément d'un système démocratique que l'on peut qualifier de *checks and balances* qui trouve son origine dans la tradition constitutionnelle des États-Unis […] et renforce l'État de droit […]. Le contrôle de la manière dont les autorités publiques utilisent le pouvoir est essentiel pour contribuer à créer la confiance entre le citoyen et l'état. À l'inverse, cette légitimité des pouvoirs est déterminante pour leur efficacité », Martin Oosting, in *La Médiation : quel avenir ?, op. cit.*, p. 49.
28. Cette distinction essentielle entre les termes « médiateur » et « ombudsman » est rarement opérée et cette confusion sémantique, malheureusement bien ancrée, amène à des dérives regrettables. Une meilleure connaissance du concept de médiation et une plus grande précision entre les différentes formes de médiation gagneraient beaucoup à voir strictement respectée cette distinction sémantique qui recouvre en fait des réalités différentes.
29. « No person, other than an ombudsman appointed under this Act, may use the name *ombudsman* in connection with any business, trade, or occupation or the provision of any service, wether for payment or otherwise, or hold himself, herself, or itself out to be an ombudsman except pursuant to an act or with the prior written consent of the Chief ombudsman. » et « Every person commits an offence and is liable on summary conviction to a fine not exceeding 1.000 NZ dollars who contravenes subsection 1 of this section. », Ombudsmen Act néo-zélandais de 1975 tel que modifié en 1991 par l'Ombudsmen Amendment Act n° 121, section 28A, alinéas 1 et 2.
30. « The designation ombudsman or any other designation which may be confused therewith shall not be used except when authorised by an Act passed by the Folketing », The ombudsman Act danois n° 473 du 12 juin 1996, art. 30. (Note de l'auteur : le 'Folketing' est le Parlement mono-caméral du Royaume du Danemark).
31. « The name ombudsman is a catchy one », Stanley V. Anderson, *Ombudsmen papers : American experiences & proposals*, Institute of government studies, USA, California, Berkeley, 1969, p. 43.
32. « De Nationale ombudsman heeft bij herhaling aandacht gevraagd voor de verwarring en misverstanden die worden opgeroepen door het ruime gebruik dat in de praktijk wordt gemaakt van de naam *ombudsman* en van woordsamenstellingen met het bestanddeel *ombuds* Daarbij is het gepleit voor een bezinnen door de wetgever op mogelijkheden om op dit punt te komen tot een vorm van regulering […] » ; voy. aussi les éléments de la note officielle (notitie) que le Secrétaire d'État à l'Intérieur, l'hon. Kohnstamm, a annoncée à cet égard le 17 juin 1998 à la Chambre basse (Tweede kamer van de Staaten-Generaal), à l'occasion du débat consacré à cette problématique lors de la discussion du rapport annuel 1997 de l'ombudsman néerlandais, encore en préparation au sein du Ministère de l'Intérieur et des relations du Royaume, *Jaarverslag 1998*, De Nationale ombudsman, La Haye, 1998, pp. 54-55 ; « Het gebruik van de naam 'ombudsman' is een bron van misverstand en verwarring […] Zeker voor het verkeer tussen burger en overheid is het van belang dat waar het woord 'ombudsman' wordt gebruikt, dit alleen gebeurt voor instanties die op enkele essentiële punten met elkaar overeenstemmen (…) en voldoen aan de eisen die aan een externe klachtinstantie moeten worden gesteld », *Jaarverslag 1997*, De Nationale ombudsman, La Haye, 1997, pp. 9-10 ; voy. enfin *Jaarverslag 1992*, De Nationale ombudsman, La Haye, 1992, pp. 9-13.
33. À cet égard, voy. *Rapport annuel 1997*, C.M.F., *op. cit.*, p. 12 ; voy. également « Fonctions du Collège des médiateurs fédéraux » ainsi que C.M.F. RG 97/1 (Collège des médiateurs fédéraux, Recommandation Générale n° 97/1), in *Rapport annuel 1997*, C.M.F., *op. cit.*, pp. 12-13 et p. 187.
34. À cet égard, voy. Pierre-Yves Monette, *L'indépendance des médiateurs*, in *Actes du deuxième congrès de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie* (A.O.M.F.), Publications de l'A.O.M.F., Paris, 1999, pp. 54-57.

cier d'ailleurs, le contrôle externe sectoriel n'est pas un outil qui favorise la transparence ni l'efficacité. Enfin, pour garantir sa pérennité, l'existence de l'ombudsman est bien souvent inscrite dans la Constitution[35].

Dans les démocraties parlementaires, l'ombudsman, auxiliaire – ou collatéral – du Parlement, assiste celui-ci par le biais de ses rapports et de ses recommandations dans les deux missions générales que la Constitution confère dans ces régimes au pouvoir législatif : sa mission de contrôleur du pouvoir exécutif (gouvernement, administrations, parastataux, corps spéciaux, etc.) d'une part et sa mission de législateur d'autre part. Concrètement, le médiateur parlementaire fait rapport au Parlement sur les dysfonctionnements qu'il a découverts au sein de l'administration comme sur les manquements législatifs qu'il a pu constater dans le cadre du traitement des plaintes dont il est saisi. Il peut également être chargé par le Parlement d'effectuer des audits de certaines administrations dans lesquelles un dysfonctionnement plus structurel est suspecté voire constaté. Enfin, bien souvent il a également pour mission explicite[36] de contrôler le respect des droits de l'Homme par les organes administratifs, raison pour laquelle dans certains pays l'ombudsman, nom générique on l'a vu, est appelé de manière plus spécifique « défenseur du peuple », « vigie de la Nation », « protecteur du citoyen », « défenseur civique », « avocat du peuple », « commissaire aux droits de l'Homme » ou encore « défenseur des droits des citoyens »[37]. Certes, ce sont là des aspects beaucoup moins connus de la médiation parlementaire que la mission de concilier les points de vue entre citoyens et administration dans le cadre d'un litige administratif. On comprendra cependant qu'ils sont tout à fait essentiels à la définition de la médiation parlementaire et, partant, à sa bonne compréhension[38].

Si la médiation parlementaire a fortement évolué depuis sa création il y a près de deux siècles en Suède, elle répond aujourd'hui à travers une centaine de pays à six critères précis qui, dans un souci de cohérence et un besoin de clarification qui s'avéraient déjà nécessaires en 1996, ont été déterminés[39] à l'époque par l'Institut International des Ombudsmans qui réunit tous les ombudsmans du monde. Ces six critères[40], qui résument l'analyse de la médiation parlementaire développée ici, visent :

– l'appartenance de l'ombudsman à l'orbite du pouvoir législatif – du moins dans les démocraties parlementaires – afin de garantir sa position de non juge-et-partie, indispensable à sa mission de contrôle externe ;
– son droit d'enquête, sur base de plaintes, à l'encontre de tout acte administratif émanant de tout agent des services publics ;
– son droit d'investigation à l'égard de toute administration ou agence gouvernementale ou semi-gouvernementale ;
– son droit à formuler aux organes administratifs des recommandations tirées de ses investigations ;
– son droit à faire rapport de ses investigations au Parlement, directement ou à travers le ministre responsable ;
– et enfin sa compétence globale et non-sectorielle.

---

35. À cet égard, voy. la « Note juridique et comparative concernant la constitutionnalisation du Collège des médiateurs fédéraux » in *Rapport annuel 1997, C.M.F., op. cit.*, pp. 213. et s. ; voy aussi Marc Verdussen, *op. cit.*, p. 20 ; voy. enfin le rapport de la Commission des Pétitions de la Chambre des représentants à l'occasion de la discussion des rapports annuels 1997 et 1998 du Collège des médiateurs fédéraux recommandant à la Chambre de déclarer les articles 28 et 57 de la Constitution ouverts à la révision demandée par le Collège des médiateurs fédéraux dans sa RG 97/2 » (reconnaissance constitutionnelle du droit à la médiation parlementaire et inscription du Collège des médiateurs fédéraux dans la Constitution), adopté en séance plénière le 28 avril 1999, in *Doc. Parlem.*, Chambre des représentants, n° 2139-98/99, p. 29.
36. Implicitement, du fait qu'il est un organe de contrôle de la légalité, le médiateur parlementaire doit évidemment analyser les décisions administratives querellées devant lui à l'aune, notamment, des normes de protection des droits de l'Homme édictées dans le droit positif de son pays, soit directement, soit par l'introduction dans ce droit de normes internationales.
37. Respectivement en Espagne et dans la plupart des pays hispaniques, en Colombie, en Haïti ou au Québec, en Italie, en Grèce ou en Roumanie, en Hongrie et en Pologne.
38. Pour une étude plus approfondie de l'ombudsman belge au niveau fédéral, voy. Pierre-Yves Monette et Frédéric Bernard, *L'ombudsman – ou médiateur – fédéral en Belgique : présentation d'une institution atypique*, in C.D.P.K., 1998, n° 4, p. 445 et s. ; voy. aussi Pierre-Yves Monette, *Le médiateur parlementaire dans la Belgique fédérale*, in R.B.D.C., Bruxelles, à paraître ; voy. enfin Pierre-Yves Monette, *The parliamentary ombudsman in Belgium : strengthening democracy*, in *Actes du colloque consacré aux expériences internationales en matière d'institutions de protection des droits de l'Homme et de médiation institutionnelle* organisé par le P.N.U.D. à Addis-Abeba en mai 1998, Ed. Kluwer Law International, La Haye, à paraître.
39. The International Ombudsman Institute (I.O.I.), « Membership by-laws » in *Information Booklet*, Faculty of Law of the University of Alberta, Canada, 1996, p 11.
40. On comparera ces six critères avec les quatre différents (indépendance, droit d'enquête et de recommandation, organe de « seconde » ligne et publicité du rapport) sur lesquels se réunissent les médiateurs économiques et certains ombudsmans au sein de la Coordination Permanente des Médiateurs et Ombudsmans et on notera la confusion entretenue entre les missions du médiateur (économique en l'occurrence) et celles de l'ombudsman (parlementaire), « De krachtlijnen van het statuut van de ombudsman », in *Instance*, *Annuaire 1998/1999*, Bruxelles, 1999, pp. 110-113.

La médiation parlementaire peut se développer aux différents niveaux d'un État : au niveau national bien sûr, mais aussi, dans les États fédéraux, au niveau des entités fédérées. Elle peut également être organisée au niveau local, soit par la mise en place d'un médiateur parlementaire dans les villes ou municipalités qui le souhaitent, soit par le biais – moins coûteux et parfois plus indépendant – de l'élargissement obligatoire de la compétence de l'ombudsman national aux plaintes adressées à l'encontre des autorités locales (France, Danemark), soit encore par la conjugaison de ces deux systèmes (Pays-Bas) en permettant aux municipalités qui le souhaitent de reconnaître la compétence de l'ombudsman national, de créer le leur propre ou de ne développer aucun système de médiation parlementaire pour les plaintes visant les administrations locales(41), soit enfin par l'instauration d'un médiateur parlementaire compétent uniquement pour connaître de ces plaintes (Royaume-Uni), un système qui ne nous paraît pas à privilégier puisque contraire au principe de compétence globale et non-sectorielle qui prévaut pour tout médiateur parlementaire.

b) Autre forme de médiation institutionnelle, *la médiation administrative* est un mode de règlement de conflits opposant les administrés aux administrations qui s'inscrit cette fois non plus dans l'orbite du pouvoir législatif mais au sein même d'un organe administratif et sans plus développer une compétence globale mais uniquement sectorielle. Le service de médiation pensions mis en place en 1999 par le ministre des Pensions au sein du Ministère des Affaires sociales et des Pensions(42) constitue ainsi un organe de médiation administrative. Il se distingue d'un ombudsman en ce qu'il ne s'agit pas d'une institution mandatée par le Parlement pour pratiquer la médiation et exercer un contrôle administratif externe sur l'ensemble des administrations publiques (fédérales), mais constitue une autorité administrative de médiation sectorielle, mise en place par le gouvernement au sein d'une administration spécifique et dans un secteur particulier pour y exercer des tâches de conciliation et de contrôle interne(43). Pour ramener au contrôle financier cette différence entre le contrôle administratif externe exercé par le médiateur parlementaire et le contrôle administratif interne de la médiation administrative, on peut dire, *mutatis mutandis*, que le premier s'apparente au contrôle exercé par la Cour des Comptes et le second à celui du Corps interfédéral des inspecteurs des Finances ou du Comité supérieur de Contrôle.

Outre que le médiateur parlementaire est lui-même compétent pour connaître des plaintes éventuelles concernant le fonctionnement d'un tel service de médiation administrative, il existe donc une différence fondamentale de statut, d'indépendance, de mission, de philosophie et d'angle d'action entre la médiation parlementaire et la médiation administrative. Cette différence rend cependant ces deux types de médiation institutionnelle complémentaires l'un de l'autre. En effet, un service sectoriel de médiation mis en place au sein d'une autorité administrative constitue un organe administratif de première ligne(44). S'il coexiste avec un médiateur parlementaire, ce dernier agit alors comme un organe de deuxième ligne. Outre leur rôle commun de médiation, l'un constitue un outil de nature administrative, logé au sein d'une administration, effectuant un contrôle interne et limité à un secteur de l'administration, tandis que l'autre est un organe de nature parlementaire, totalement indépendant de l'administration qui a pris la décision dont il a à connaître, exerçant sur celle-ci un contrôle externe, développant son intervention à l'ensemble des administrations, répercutant auprès des assemblées législatives les dysfonctionnements constatés au sein des administrations comme les éventuels manquements de la loi elle-même, effectuant pour le compte de ces assemblées des audits des administrations et dépassant, dans sa fonction de médiation, le strict contrôle de la légalité et des principes de bonne administration pour étendre son action sur le terrain de l'équité.

À cet égard, on ne saurait en effet concevoir, dans un État de droit reposant sur la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, que les recommandations en équité visant à permettre à un organe administratif concerné de déroger – de manière tout à fait exceptionnelle – à la loi puissent émaner d'un autre organe administratif, logé par définition au sein du Pouvoir exécutif, alors que la mission de ce pouvoir et des organes qui s'en réclament est,

41. À cet égard, voy. la proposition de loi de A. du Bus de Warnaffe tendant à introduire en Belgique un système de médiation parlementaire au niveau local inspiré du modèle néerlandais et modifiant la loi provinciale, la nouvelle loi communale ainsi que la loi du 22 mars 1995 instaurant des médiateurs fédéraux, *Doc. Parlem.*, Chambre des représentants, 2068/1-98/99.

42. Arrêté royal de pouvoirs spéciaux du 27 avril 1997 instaurant un service de médiation Pensions confirmé par la loi du 12 décembre 1997 portant confirmation des arrêtés royaux pris en application de la loi du 26 juillet 1996 de modernisation de la sécurité sociale, *Mon. belge*, 18 décembre 1997, pp. 34126-34129.

43. À propos de cette confusion entre médiation parlementaire et organe de contrôle externe et médiation administrative et organe de contrôle interne, voy. aussi « Le risque d'une multiplication d'ombudsmans sectoriels » ainsi que C.M.F. RG n° 97/3, in *Rapport annuel 1997*, C.M.F., Bruxelles, 1997, pp. 16-17 et 187-188 ; voy. aussi « L'augmentation du nombre de médiateurs » in *Rapport annuel 1998*, C.M.F., Bruxelles, 1998, pp. 11-12.

44. Et non de deuxième ligne comme certains l'ont écrit (cfr note n° 40, *supra*), excipant à tort de ce que la médiation administrative n'intervient qu'après le service de réclamations, alors que ce dernier constitue lui aussi un organe interne à l'administration concernée participant, au même titre que la médiation administrative, aux organes de première ligne. Concernant la différenciation entre les organes de médiation de première ligne et ceux de deuxième ligne, voy. aussi Herman Wuyts, également ombudsman fédéral de Belgique, *De ombudsman in perspectief*, in T.B.P. (Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en publiekrecht), Bruxelles, juin 1999, pp. 415 à 417.

précisément, d'exécuter la loi. Le principe de séparation des pouvoirs exige que le recours par l'administration à l'équité, qui se développera en marge de la loi et même bien souvent *contra legem*, ne puisse se faire que sur recommandation dans ce sens par un organe appartenant au pouvoir législatif, celui-là même seul habilité à faire le droit. En outre, de la même manière que le principe de la sécurité juridique ne permet pas dans un État de droit aux fonctionnaires comme aux juges de recourir de leur propre initiative à l'équité plutôt que, pour les premiers, d'exécuter la loi et, pour les seconds, de l'appliquer, ce même principe interdit que plusieurs organes différents ne soient habilités à recommander l'usage de l'équité. L'équité étant par essence un concept subjectif, l'unité de jurisprudence qui doit guider son usage est tout à fait crucial si l'on veut garantir la sécurité juridique.

Dès lors, c'est aussi pour cette raison que dans les pays de droit continental où le recours à l'équité est organisé, son usage ne peut trouver son origine que dans une recommandation émanant du médiateur parlementaire. La logique du principe de la sécurité juridique exige même que l'administration, invitée à faire usage de l'équité par l'ombudsman dans un cas déterminé, ne puisse s'en prévaloir pour un cas similaire ultérieur. Elle devra, en effet, dans ce cas, faire à nouveau l'objet d'une recommandation en équité par l'ombudsman, voire susciter elle-même cette recommandation auprès de lui. Si le cas se reproduit trop souvent, l'ombudsman estimera que l'usage de l'équité n'est plus l'outil le plus approprié et que c'est la loi elle-même qui gagnerait à être modifiée et il fera une recommandation en ce sens au législateur(45).

On le voit, si elles sont complémentaires, les deux formes de la médiation institutionnelle – la médiation parlementaire et la médiation administrative – n'en demeurent pas moins fort distinctes et il serait tout à fait néfaste de nier leurs différences et, partant, leur mission spécifique réciproque en les tuant sur l'autel du syncrétisme(46). À cet égard, la suppression en Belgique de la médiation parlementaire dans le secteur des pensions suite à la création du service de médiation administrative des pensions est, au plan des principes de la médiation institutionnelle, une parfaite hérésie(47). On parle d'ailleurs déjà dans les fédérations de pensionnés d'un possible recours devant la Cour d'Arbitrage pour dénoncer cette rupture de l'article 10 de la Constitution, les pensionnés étant effectivement les seuls à ne plus avoir recours à la médiation parlementaire et aux garanties d'indépendance(48) et de recours à l'équité qui la caractérisent. Il nous semble à cet égard grand temps de revenir à la cohérence de la médiation institutionnelle et de rétablir la complémentarité entre ses deux applications en rendant le Collège des médiateurs fédéraux compétent, en deuxième ligne, pour connaître des demandes de médiation formulées dans le cadre de différends qui subsisteraient entre les pensionnés et les diverses administrations des pensions après l'intervention du service de médiation administrative(49).

Cette distinction – fondamentale – entre médiation parlementaire et médiation administrative existe à tous les niveaux de pouvoirs. Ainsi en Belgique, au niveau fédéral, on distingue d'une part les médiateurs fédéraux(50) et d'autre part le Service de médiation Pensions. Au niveau régional et communautaire, on trouve d'une part les médiateurs parlementaires régionaux et/ou communautaires(51) et d'autre part les services de médiation administrative institués par exemple auprès de la société régionale flamande du logement(52) ou de l'office flamand du placement et de la formation professionnelle(53) en Région/Communauté flamande, le service « ombuds » de l'ORBEM(54)

---

45. À cet égard, voy. Paul Legatte, *op. cit.*, pp. 161-162.
46. À cet égard, voy. aussi Michèle Guillaume-Hofnung, *op. cit*., p. 111.
47. À cet égard, voy. aussi Paul Piret, *La Libre Belgique*, Bruxelles, 28 janvier 1999 ; voy. aussi Guy Tegenbos, Rédacteur, *De Standaard*, Diegem, 21 juin 1999.
48. On regrettera à cet égard que l'arrêté royal du 27 avril 1997 instaurant un Service de médiation Pensions n'ait pas conservé l'interdiction faite aux titulaires de cette fonction de travailler dans une administration liée au secteur des pensions dans les 3 ans qui suivent l'échéance de leur mandat, ce qui aurait davantage garanti leur indépendance, alors que cette interdiction était pourtant explicitement prévue à l'art. 6, al. 2 du projet, tel que soumis pour avis au Conseil d'État, *Mon. belge*, 16 mai 1997, pp. 12132 et 12134.
49. À cet égard, voy. C.M.F. RG 97/3, *op. cit.* ; notons d'ailleurs qu'en Communauté flamande, dans la stricte logique de la médiation institutionnelle et à l'inverse de ce qu'on peut observer au niveau fédéral, le médiateur parlementaire, outre bien évidemment les plaintes qu'il reçoit directement en première ligne, est également compétent en seconde ligne pour connaître des plaintes traitées au premier degré par les services sectoriels régionaux de médiation administrative. Il en va de même dans les pays où coexistent un médiateur parlementaire et des services sectoriels de médiation administrative, comme par exemple l'Afrique du Sud où le Public Protector – médiateur parlementaire – connaît en deuxième ligne des demandes de médiation traitées en première ligne par l'Adjudicator for Pensions – organe de médiation administrative développé au sein du département des Pensions.
50. Loi du 22 mars 1995, *Mon. belge*, 7 avril 1995, pp. 8741-8744.
51. Le médiateur régional wallon et l'ombudsman de la Communauté flamande. Pour rappel, les autres entités fédérées belges ne disposent pas (encore) d'un médiateur parlementaire.
52. Vlaamse Huisvestingsmaatschappij.
53. Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding.
54. Office Régional Bruxellois de l'Emploi.

en région de Bruxelles-Capitale ou encore le délégué général aux droits de l'enfant, en Communauté française[55]. Enfin, au niveau local, on différencie les médiateurs communaux nommés par le Conseil communal[56] des fonctionnaires chargés au sein de l'administration communale d'une fonction de médiation, que ces derniers portent ou non le titre de médiateurs communaux[57].

En outre, si la médiation parlementaire trouve sa source dans la loi voire même idéalement, on l'a dit, dans la Constitution, il est erroné de croire que la médiation administrative est, elle, systématiquement mise en place par un acte du pouvoir exécutif, les services sectoriels de médiation administrative étant en effet très souvent instaurés par une loi.

2. *La médiation citoyenne*[58] recouvre en fait de très nombreuses applications de résolution, sur le mode consensuel, de litiges entre citoyens dans les multiples facettes de leur vie privée ou professionnelle. Facettes multiples d'un nouveau modèle de régulation de rapports humains, elles offrent chacune une réponse à un type particulier de situation de conflits qui peuvent apparaître dans le tissu social et opposer différents acteurs d'une société humaine. J'analyserai neuf applications différentes de la médiation citoyenne : la médiation familiale ou conjugale, la médiation économique et ses diverses branches, la médiation civile, la médiation de dettes, la médiation scolaire, la médiation de quartier, la médiation médicale, la médiation journalistique et la médiation de presse.

a) On recourt à *la médiation familiale* pour tenter de résoudre à l'amiable un conflit entre les membres d'une famille, que celle-ci reste unie ou qu'elle se désunisse et que l'on tente alors de manière non-conflictuelle de résoudre les conséquences de l'éclatement du noyau familial sur les enfants. *La médiation conjugale*, qu'elle soit un prélude à un divorce plus serein, une tentative de prévention du divorce ou un simple mode de règlement d'un problème au sein du couple, est une forme de médiation familiale qui ne concerne elle, comme son nom l'indique, que les époux mais qui suit des règles très similaires à celles de la médiation familiale.

Devant la multiplication des difficultés voire des échecs familiaux ou conjugaux, cette forme de médiation s'est particulièrement développée ces dernières années, au point que le Conseil de l'Europe a formulé en 1998 une recommandation aux États membres les appelant à faciliter et à promouvoir le recours à cette forme de règlement de conflits, particulièrement adaptée à la problématique familiale et au caractère souvent très émotionnel des conflits qui peuvent s'y développer[59]. En Belgique, 250 avocats provenant de différents barreaux et spécialisés en droit de la famille, ayant en outre suivi une formation en psychologie systémique, ont récemment lancé un appel à généraliser le recours à la médiation familiale, convaincus qu'ils sont que celle-ci permet d'économiser beaucoup d'énergie, de souffrance, de temps et d'argent pour sortir des conflits familiaux et/ou conjugaux. La commission de médiation familiale qu'ils ont créée a par ailleurs attiré l'attention des autorités politiques sur l'importance qu'il y a d'intégrer cette médiation dans le Code judiciaire[60]. À cet égard, dans certains pays tels le Canada notamment, la législation familiale exige que les parties aient d'abord eu recours à la médiation avant de pouvoir valablement saisir le juge. L'idée est d'imposer non la médiation – par définition, elle ne s'impose pas – mais bien la tentative de médiation aux litigants familiaux et de privilégier ainsi le processus médiationnel à la procédure judiciaire, considérant à juste titre que celle-ci est beaucoup moins appropriée à ce type de litige qui s'encombre mal d'une procédure formaliste et monologale susceptible d'accentuer le conflit et d'intensifier l'échec mais, au contraire, requiert un processus fondé sur la souplesse et le dialogue, capable d'amener les parties à une « distance de tolérance[61] ».

Ce sont les centres de planning familial et les associations privées de médiation qui ont développé la médiation familiale[62] en Belgique depuis plus de dix ans, en dehors de tout cadre législatif et mus par le besoin d'offrir préci-

---

55. Arrêté du gouvernement de la Communauté française du 10 juillet 1991 instituant un délégué général aux droits de l'enfant, modifié le 22 décembre 1997, *Mon. belge*, 20 janvier 1999, p. 1266.
56. Anvers, Bruges, Charleroi, Gand, La Louvière, Louvain et Malines.
57. Seraing et Tongres, notamment.
58. Certains auteurs parlent de « médiation civique », d'autres de « médiation inter-personnelle ». Voy. respectivement Michèle Guillaume-Hofnung, *op. cit.*, pp. 20-21 et « La médiation – carnet n°13 », *Les carnets du CID,* Centre d'information et de documentation études-professions-emploi, Louvain-la-Neuve, 1999, p. 1.
59. Recommandation 98/1 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1998.
60. Conférence de presse de la commission médiation (familiale) à Bruxelles, le 28 juin 1999.
61. Anne-Marie Meuris, Evelyne Vinck et Roland Josse, *L'enfant dans le processus de médiation familiale*, Actes du Colloque Médiation organisé par le Conseil de l'Europe en octobre 1998, Ed. du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1998.
62. À propos de la médiation familiale, voy. notamment Isabelle Van Kerckhove, *Les enjeux actuels de la médiation familiale*, J.T., Bruxelles, 1999, pp. 249-254 ; voy. aussi Marie-Thérèse Meulders-Klein, « Les modes alternatifs de règlement de conflits en matière familiale », in *Rev. int. dr. comp.*, Bruxelles, 1997, p. 384 ; voy. enfin Lisette Boyer, *La médiation familiale*, Bayard, Paris, 1993.

sément une autre réponse aux crises familiales et conjugales. Aujourd'hui, même si l'on peut regretter que trop peu de couples ou familles en crise et d'avocats ou de notaires consultés dans cette matière n'aient encore recours à la médiation familiale, celle-ci a incontestablement acquis ses lettres de noblesse, au point qu'il arrive de plus en plus souvent, ainsi qu'il sera expliqué dans la partie de cette étude consacrée aux formes de médiation judiciaire, que la médiation familiale ait ses entrées jusque dans les prétoires.

b) *La médiation économique* recouvre des situations assez différentes dans lesquelles des personnes s'opposent en raison d'un litige d'ordre commercial ou socio-économique, que ce soit dans leurs relations privées ou professionnelles. On peut subdiviser la médiation économique elle-même en quatre sous-catégories.

α) Il y a d'abord *la médiation commerciale*. Il s'agit d'un processus alternatif de résolution de conflits de nature commerciale entre commerçants ou entre un commerçant et un non-commerçant (un client). Le plus souvent, la médiation commerciale est organisée par les ordres d'avocats, parfois par les chambres de commerce et d'industrie, parfois en synergie entre ces deux acteurs(63). Le recours à la médiation commerciale peut être libre comme il peut également être contractuellement prévu par une clause de médiation, très utilisée en droit anglo-saxon.

Si ce mode de règlement de conflits est particulièrement bien adapté aux matières commerciales, c'est qu'outre sa rapidité(64), son manque de formalisme(65), son caractère plus confidentiel(66) et son coût réduit(67), il permet par ailleurs beaucoup plus facilement qu'une procédure judiciaire de préserver des relations d'affaires(68), de circonscrire la (mauvaise) publicité d'un différend entre partenaires commerciaux(69), de coller à la spécificité de la vie des affaires(70) et, enfin, de garder une certaine maîtrise de l'évolution du litige(71), autant d'éléments qui peuvent s'avérer cruciaux dans le monde entrepreneurial. Il est d'ailleurs à noter que contrairement à d'autres formes de médiation, la médiation commerciale peut se développer alors même que les parties concernées ont saisi le juge ou l'arbitre de leur conflit, le processus médiationnel se développant ici parallèlement à la procédure judiciaire ou arbitrale.

Il est important de noter que l'arbitrage(72), autre système alternatif de résolution de conflits rencontré lui aussi très souvent en matière commerciale, ne constitue nullement une forme de médiation(73). L'arbitre a en effet un pouvoir de décision, à l'instar du juge mais à l'inverse du médiateur qui fonctionne, lui, exclusivement sur le mode de

---

63. À cet égard, voy. la création en 1999 de l'asbl Centre de médiation commerciale de Bruxelles (ou Brussels Business Mediation Center), précisément à l'initiative conjointe des Ordres français et néerlandais des avocats du barreau de Bruxelles et de la Chambre de commerce et d'industrie de Bruxelles ; voy. également l'initiative similaire développée par l'Ordre des avocats du barreau de Liège ; voy. enfin l'initiative pionnière dans les pays francophones lancée dès le début des années '90 au Québec par le barreau de Montréal et décrite par Serge Roy, avocat et président du comité de médiation du barreau du Québec, *La médiation à la Cour supérieure du Québec*, in *J.T.*, Bruxelles, 1999, pp. 241-244.
64. Le processus médiationnel est plus rapide que la procédure judiciaire.
65. Cette souplesse formelle n'est pas incompatible, au contraire, avec des règles d'éthique très strictes. Celles-ci régissent d'ailleurs tant la médiation commerciale que les médiateurs commerciaux et sont un gage de crédibilité indispensable pour donner à ce type nouveau de mode de résolution de conflits de nature commerciale ses lettres de noblesse. À cet égard, voy. Centre de médiation commerciale de Bruxelles/Brussels business mediation, Center asbl, *Règlement de déontologie*, Bruxelles, 1999, pp. 11-16.
66. En comparaison avec la publicité des débats judiciaires.
67. Contrairement à d'autres, cette forme de médiation est payante, à défaut d'être onéreuse si on la compare aux recours judiciaires. Il en coûtera ainsi à Bruxelles, selon que le litige porte sur une affaire s'étalant entre 400 000 et 10 000 000 Frs, entre 3 025 et 7 261 Frs par heure de médiation, à supporter – sauf accord contraire des parties – à parts égales par chacune des parties à la médiation. Les frais d'ouverture de dossier vont de 10 085 à 30 250 Frs, toujours en fonction du montant sur lequel porte le litige.
68. Le processus de médiation est « plus rapide, moins cher, plus confidentiel et plus utile si les parties veulent continuer à commercer ensemble » : le bâtonnier Pascal Vanderveeren à l'occasion des cérémonies marquant la création en 1999 de l'asbl Centre de médiation commerciale de Bruxelles.
69. Si « la médiation est moins offensante que l'arbitrage », comme le disait Léopold I (cité par Jacques Lévy-Morelle, *Opinion d'un juriste d'entreprise sur la médiation*, in J.T., Bruxelles, 1999, p. 238), elle l'est *a fortiori* encore beaucoup moins que la procédure judiciaire.
70. « Le juge traditionnel se fonde sur le droit ; le médiateur – s'il respecte le droit – met plus l'accent sur l'intérêt des parties », Jean-Louis Jaspar, président de la commission médiation civile et commerciale de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, *Le temps des médiateurs*, Lettre du Barreau n° 1, Bruxelles, année 98-99, p. 45.
71. Parce qu'étant mieux adapté pour « gérer les conflits suivants des méthodes et une cadence propres à la vie des affaires (…) où les coûts, le temps, le style seraient inspirés plus par la vie des affaires que par le souci de la procédure », Cl. Verbraeken et F. Vincke, *Les méthodes alternatives de règlement des litiges*, in *J.T.*, 1996, pp. 165 et s.
72. Code judiciaire, art. 1676 à 1723 tels que modifiés par la loi du 19 mai 1998, *Mon. belge*, 7 août 1998, pp. 25353-25355 ; voy. aussi *Doc. Parlem.*, Chambre des représentants, n° 1374/1 à 6-97/98 et *Doc. Parlem., Sénat,* n° 943/1 et 2-97/98 ; voy. enfin Guy Keutgen, *L'arbitrage*, in *J.T.*, Bruxelles, 1993, p. 677.
73. Les praticiens font en général très clairement la distinction. À cet égard, voy. Guy Keutgen, *Médiation et conciliation en matière économique*, in *J.T.*, Bruxelles, 1999, pp. 245-248.

la persuasion et de l'adhésion volontaire des parties à la solution au litige qui les oppose. C'est d'ailleurs toute la différence entre un mode alternatif de règlement de conflits et un mode consensuel de règlement de conflits. On l'a vu, ces deux notions ne recouvrent pas la même chose, un mode alternatif n'étant pas *ipso facto* consensuel, un mode consensuel étant lui par essence un mode alternatif, la médiation étant en outre un mode consensuel assisté par opposition au mode consensuel direct qu'est la négociation. Ainsi dans le cas de l'arbitrage, où le consensus entre les protagonistes se limite à porter leur différend devant un arbitre plutôt que devant un juge, l'arbitre tranche et décide souverainement, que ce soit sur base du droit dans le cas de l'arbitrage classique ou sur base de l'équité dans le cas de l'arbitrage en amiable composition, alors que le médiateur suscite, lui, une recherche par les parties d'une solution sur laquelle chacune d'elles puisse marquer son accord, le médiateur n'ayant que la possibilité de recommander et non d'imposer telle ou telle solution.

Quant au *minitrage* (« mini-trial » en anglais ou en franglais), un autre mode alternatif de règlement de conflits en matière commerciale, il constitue en fait une forme réglementée de médiation (et non d'arbitrage). Le médiateur préside le comité de minitrage, composé d'assesseurs – qui sont obligatoirement des dirigeants des entreprises en litige habilités à engager juridiquement celles-ci – et organise son intervention selon une forme plus réglementée, quasi-procédurale(74), les parties ayant néanmoins le droit à tout moment de renoncer au minitrage. Encore très peu connu dans notre pays, le minitrage, qui nous vient également des pays anglo-saxons, offre une fois de plus un type de médiation particulièrement adapté à la vie des affaires(75).

La médiation commerciale peut encore se conjuguer d'autres manières. Pensons ainsi à la fonction que remplit le collège(76) chargé, au sein de l'Institut Belge des services Postaux et des Télécommunications (en abrégé, I.B.P.T.), d'examiner, dans le cadre d'une procédure de conciliation, les conflits entre des personnes physiques ou morales qui offrent des infrastructures ou des services de télécommunications(77). Ce collège de conciliation, saisi par une des parties ou intervenant d'office dans le cas où une disposition réglementaire le prévoit expressément, se pose en effet en médiateur entre des opérateurs ou des prestataires de télécommunications selon des règles qui, comme dans le minitrage, sont fortement réglementées(78). Différente d'une médiation commerciale type en ce qu'elle est fortement réglementée à l'image du minitrage, distincte de ce dernier en ce que les personnes ou entreprises en conflit ne constituent pas le collège mais se retrouve au contraire devant lui comme devant un collège arbitral, à ne pas confondre avec l'arbitrage en ce que, même si le collège considère l'affaire exclusivement sur base des dispositions légales et réglementaires en vigueur en Belgique, il ne tranche pas mais dresse procès-verbal constatant la conclusion ou l'échec d'un accord entre les parties, la procédure de conciliation devant l'I.B.P.T. est une forme de médiation commerciale *sui generis*.

β) Autre subdivision de la médiation économique, *la médiation consumériste,* – parfois confondue avec la médiation commerciale – est en fait une médiation tournée exclusivement vers les consommateurs, comme son nom l'indique bien. Le médiateur des consommateurs, comme on l'appelle souvent dans une expression qui semble lui conférer un *a priori* favorable à l'une des parties au conflit, est un intermédiaire susceptible de s'entremettre entre un consommateur et un prestataire de bien ou de service, dans le litige qui les oppose notamment quant à la conformité du produit livré, au prix réclamé, au délai de livraison, aux garanties attachées, etc.

Distinct de la médiation commerciale dans le sens où, d'une part, il faut qu'une des parties au conflit soit le consommateur final et, d'autre part, elle ne se situe nullement dans la périphérie du monde judiciaire et des auxiliaires de justice, la médiation consumériste se distingue également de la médiation d'entreprise, analysée ci-après, en ce qu'elle est générale et non pas sectorielle voire même développée au sein d'une entreprise. Elle permet donc de résoudre un litige opposant un consommateur à n'importe quel prestataire de bien ou de service tandis que, par définition, la médiation d'entreprise est cantonnée à une entreprise ou à un secteur d'entreprises bien déterminé(e). En outre, si l'on peut théoriquement imaginer un médiateur consumériste créé par un groupement de consommateurs, pareille médiation est en pratique toujours mise en place par les autorités publiques. C'est ainsi d'ailleurs

---

74. Malgré le plus grand formalisme de cette forme de médiation économique, on ne parlera pas de procédure mais bien de processus réglementé de médiation.
75. Concernant le minitrage, voy. aussi Guy Keutgen, *op. cit.*, particulièrement pp. 247-248.
76. Arrêté royal du 10 décembre 1997 fixant une procédure de conciliation devant l'Institut Belge des services Postaux et des Télécommunications, *Mon. belge*, 30 décembre 1997, 2ème édition, pp. 35.163 et s.
77. Au sens de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, *Mon. belge*, 27 mars 1991, pp. 6155 et s., révisées le 19 décembre 1997, *Mon. belge*, 30 décembre 1997, pp. 34986-35033, et le 10 juin 1998, *Mon. belge*, 22 septembre 1998, pp. 30.597 et s., et de ses arrêtés d'exécution.
78. À cet égard, voy. particulièrement les art. 5, 7, 9 et 10 de l'arrêté royal du 10 décembre 1997 régissant respectivement l'intervention d'office du collège, la « procédure » de conciliation, l'obligation des parties comme du collège et de l'I.B.P.T. ainsi que la réglementation des délais et d'élection de résidence.

que plusieurs propositions de lois ont germé en Belgique dans les années 80 tendant à consacrer tantôt un « commissaire parlementaire chargé de la défense des consommateurs »(79), tantôt un « ombudsman des consommateurs »(80)(81).

γ) *La médiation d'entreprise* est une troisième subdivision de la médiation économique. Il s'agit d'une forme de médiation organisée par une entreprise – ou un secteur d'entreprises – qui souhaite tendre vers l'excellence (ou le « Total Quality Management ») et soigner son image de marque en tentant de fidéliser ses clients ou ses usagers par le développement d'un service de médiation. Celui-ci est en fait un organe de traitement des doléances subsistant après l'intervention du service de réclamation de l'entreprise. Dans certains cas, ce service de médiation peut être imposé par les autorités publiques à une entreprise ou à un groupe d'entreprises, qu'elles soient d'ailleurs privées, semi-publiques ou publiques(82).

En Belgique, la poste, la S.N.C.B., la S.T.I.B., les banques, les bourses, les compagnies d'assurances, les courtiers d'assurance, les entreprises de télécommunications, celles du secteur du meuble, du textile, du travail intérimaire, de la vente directe et du voyage(83), notamment, ont développé ce type de service à la clientèle, offrant ainsi un moyen de recours dans les cas où le service clientèle ou le service de réclamation de l'entreprise n'aurait pas donné satisfaction au client ou à l'usager mécontent ou, selon les cas, ne l'aurait pas convaincu du bien fondé de la décision incriminée.

Si, à l'instar de la médiation institutionnelle et contrairement aux autres formes de médiation, on trouve dans certaines médiations d'entreprise une double facette – celle de conciliation mais aussi celle de contrôle de qualité –, la comparaison entre ces formes de médiation s'arrête là(84). Sans compter que l'indépendance de ces services de médiation par rapport aux entreprises – ou groupes d'entreprises – qui sont à l'origine des plaintes dont ils ont à connaître voire au sein desquelles ils fonctionnent n'est pas toujours pleinement garantie(85), leur statut, leur philosophie d'action et leur positionnement sont en outre fort différents de ceux qui prévalent pour la médiation institutionnelle. En outre, à l'instar de la médiation administrative, ces services de médiation opèrent sur le mode du contrôle interne et non comme un véritable outil de contrôle externe(86).

Par ailleurs, la confusion fréquente dans le chef des acteurs économiques de la fonction de médiation d'entreprise avec celle de traitement des réclamations elle-même a également mené parfois à certains leurres. C'est ainsi par exemple que certaines entreprises se sont contentées de baptiser leur service clientèle « service de médiation »,

---

79. Déposée en 1972 par G. Beauduin, F. Boey, C. De Clercq, H. Lahaye, E. Machtens et J. Wiard, *Doc. Parlem.,* Sénat, n° 380-71/72.
80. Déposée en 1973 par A. Degroeve, *Doc. Parlem.,* Chambre des représentants, n° 727-73/74 ; voy. aussi *Doc. Parlem.,* Chambre des représentants, n° 84-74.
81. Déposée en 1978 par M. Olivier, *Doc. Parlem.,* Chambre des représentants, n° 294-77/78 ; voy. aussi *Doc. Parlem.,* Chambre des représentants, n° 73-79, n° 395-82/83 et n° 451-88/89.
82. Ce fut le cas à ce jour pour la S.T.I.B., la Poste, la S.N.C.B., trois entreprises publiques, et pour toutes les entreprises de télécommunications, privées (Mobistar, Orange, etc.) comme semi-publiques (Belgacom, Proximus, etc.) ; à cet égard, voy. respectivement l'arrêté du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 mai 1991 pris en vertu de l'art. 19 de l'ordonnance du 22 novembre 1990 pour ce qui est de la S.T.I.B. et la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques autonomes, *Mon. belge*, 27 mars 1991, telle que modifiée, notamment en ce qui concerne toutes les entreprises de télécommunications, par la loi du 19 décembre 1997, *Mon. belge*, 30 décembre 1997.
83. Pour ce dernier secteur, il convient de distinguer la médiation commerciale organisée en son sein des « Commissions litiges voyages », lesquelles peuvent être saisies en cas d'échec de règlement à l'amiable et ressortissent non plus de la médiation mais de l'arbitrage.
84. À cet égard, nous ne pouvons suivre Luc Huyse et Ellen Van Dael, *Les services de médiation I & II*, Courrier hebdomadaire du CRISP, Bruxelles, 1998, n° 1616 p. 7 & n° 1617-1618, dans leur étude des différents services de médiation – centrée exclusivement sur la médiation parlementaire au niveau fédéral, régionalo-communautaire et local d'une part et sur la médiation d'entreprise publique ou privée d'autre part. Du seul fait que ces deux fonctions-clés (médiation et contrôle) sont sous-jacentes aux différents médiateurs et services de médiation qui font l'objet de leur étude, les deux auteurs confondent en effet, dans l'approche sociologique d'organisation qui est la leur, la médiation institutionnelle et la médiation en entreprise publique, pourtant très distinctes comme on l'a vu, et au sein même de la médiation institutionnelle, la médiation parlementaire et la médiation administrative, lesquelles répondent pourtant à des objectifs et des angles d'approches radicalement différents.
85. Les médiateurs d'entreprises sont nommés par l'entreprise ou par l'association professionnelle concernée dans les cas où ces services de médiation sont créés sur base volontaire. Ils sont nommés par le gouvernement pour les entreprises publiques autonomes (art. 43, 43 bis et 44 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques autonomes, *Mon. belge*, 27 mars 1991, p. 6155 et s. telle que modifiée par la loi du 19 décembre 1997, *Mon. belge*, 30 décembre 1997, et art. 3 de l'arrêté du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 30 mai 1991 pris en vertu de l'art. 19 de l'ordonnance du 22 novembre 1990 relative à la S.T.I.B.) ; voy. aussi *Doc. Parlem.,* Chambre des représentants, n° 1287/2-90/91, concernant la différence du degré d'indépendance dont bénéficient les services de médiation des entreprises publiques autonomes et le médiateur parlementaire ; voy. enfin Daniel Jacoby, ombudsman du Québec, *La Médiation : quel avenir?*, *op. cit.*, pp. 63-65.
86. La distinction, essentielle s'il en est, entre un contrôle interne et un contrôle externe a été précisée plus avant. voy. notamment les notes n° 20, 21 et 26 *supra*.

n'offrant en fait aucune plus-value par rapport au service de réclamation classique de l'entreprise et, partant, aucun recours interne ou semi-interne aux réclamations non-entendues des clients ou des usagers, alors précisément que la fonction de médiation, quand elle vise en outre le contrôle de qualité comme c'est le cas dans la médiation d'entreprise, est précisément d'offrir un recours au traitement non-satisfaisant ou non-convaincant d'une réclamation par le service clientèle.

Si la médiation d'entreprise se retrouve bien sûr au cœur des relations commerciales entre l'entreprise et ses clients ou ses usagers, on peut toutefois la retrouver également dans le cadre de conflits plus vastes opposant cette fois l'entreprise à des défenseurs de l'environnement, à des militants des droits de l'Homme ou à d'autres *lobbies* dont l'impact des relations qu'ils ont avec l'entreprise concernée peut avoir des conséquences économiques évidentes.

δ) Une quatrième forme de médiation économique, à distinguer des médiations commerciales, consumériste et d'entreprise, est *la médiation sociale* qui prévaut cette fois entre l'employeur d'une part et l'employé ou l'ouvrier de l'autre. Cette forme de médiation[(87)] peut également constituer une réponse adéquate lorsque, au niveau collectif, les représentants patronaux et les représentants syndicaux n'arrivent pas à s'entendre.

Ainsi, les problèmes de restructuration d'entreprises, de relations internes à l'entreprise, d'organisation du travail en son sein, de salaires, de défaillance de la communication interne, d'éthique d'entreprise ou même de relations conflictuelles non plus entre l'employeur et l'employé/l'ouvrier mais entre le capital et le management sont autant de situations de conflit collectif où le recours à la médiation sociale – également appelée *médiation en entreprise* – peut être particulièrement précieux.

Pour ces conflits collectifs de travail, et *a fortiori* si ceux-ci se situent non plus au sein d'une seule entreprise mais bien à l'intérieur de tout un secteur ou d'une commission paritaire ou qu'ils sont susceptibles d'avoir des répercussions graves comme une grève ou un *black-out*, la médiation sera en général l'œuvre de conciliateurs sociaux[(88)]. En général bien accueilli par les représentants syndicaux, le recours aux conciliateurs sociaux – ou leur intervention d'office sur décision ministérielle – l'est parfois moins par les représentants patronaux qui y voient une certaine forme de pression de la puissance publique dans la résolution d'un conflit considéré comme privé. Quoi qu'il en soit, la qualité de fonctionnaire des conciliateurs sociaux et leur lien avec le Ministère de l'Emploi et du Travail leur permet souvent de relayer très utilement et très efficacement auprès des autorités publiques un accord conclu ou entrevu entre les associations syndicales et patronales mais qui nécessiterait tantôt l'adaptation d'une convention collective, tantôt une modification réglementaire.

Dans le cadre de la médiation sociale appliquée à des conflits de type individuel, le médiateur sera tantôt un membre de l'entreprise, tantôt une personne extérieure à celle-ci. Toutefois, il faut bien l'admettre, le recours à la médiation pour ce type de litiges en entreprises n'est pas encore très développé et dépend exclusivement de la culture d'entreprise. En outre, contrairement à ce qui s'est développé en matière civile et commerciale, aucune initiative n'est née à ce jour en marge des ordres d'avocats et des chambres de commerce et d'industrie ou en collaboration avec les associations patronales et syndicales, visant à former des avocats, des représentants syndicaux et d'autres praticiens du droit social à la médiation et à promouvoir ce mode de règlement consensuel de conflits en matière sociale. Une réflexion salutaire est toutefois menée actuellement[(89)] sur les moyens qu'offrirait la médiation sociale comme réponse particulièrement adaptée pour dégager des solutions, tant au niveau du volet financier qu'au niveau de l'impact psychologique, aux conflits individuels résultant d'un licenciement, d'une rupture de contrat de travail suite à un acte équipollent à rupture ou d'une restructuration d'entreprise opposant par exemple un cadre avec sa direction générale ou son actionnariat.

c) Outre la médiation familiale/conjugale, la médiation citoyenne peut également se conjuguer sous la forme de *médiation civile*. Également développée le plus souvent par les ordres d'avocats, celle-ci constitue un mode alternatif de résolution de conflits offert aux personnes en relations privées ou professionnelles et qu'oppose un différend, cette fois de nature civile et non plus commerciale (obligations civiles, responsabilité civile, conflit patrimonial ou successoral, etc.). Pour ce qui est de ses règles de fonctionnement, la médiation civile est similaire à la médiation commerciale.

---

87. On l'appelle aussi « la médiation en entreprise », à distinguer de la « médiation d'entreprise ».
88. À cet égard, voy. J. Rombouts, *De rol van de sociaal bemiddelaar bij arbeidsconflicten*, in *Orientations*, Bruxelles, 1993, pp. 241-246 ; voy. aussi du même auteur, « La conciliation sociale moderne. Évolution et caractéristiques principales », in *Rev. trav*., Bruxelles, 1990, pp. 22-33.
89. Notamment au sein de l'Association des juristes praticiens du droit social, à Bruxelles, présidée par Stanislas van Wassenhove.

Les notaires peuvent également jouer un rôle de médiateur en matière civile – comme en matière familiale d'ailleurs–, notamment dans le cadre d'une liquidation difficile d'une succession, de partages de famille, etc. De par son obligation d'objectivité inhérente à sa fonction et son statut d'officier public, le notaire exerce incontestablement une forme de médiation civile, et ce depuis bien longtemps. La profession est d'ailleurs très attachée à cet aspect de sa mission(90).

d) La médiation citoyenne a également pris la forme d'une *médiation de dettes*. Celle-ci s'est développée surtout –et très naturellement– autour des Centres publics d'aide sociale, lesquels interviennent comme un acteur crucial dans la lutte contre la paupérisation et la marginalisation(91). Constatant d'une part l'incapacité de certaines personnes plus démunies de faire face aux impératifs liés à la gestion équilibrée de leurs finances et à leurs dettes et, d'autre part, la multiplication des formes de vie à crédit et dans certains cas la dureté voire les abus de certains créanciers, les CPAS se sont très rapidement entremis entre les débiteurs et leurs créanciers. Si ces derniers ont pu être réticents au départ à ce type d'intervention des CPAS, ils ont globalement très vite reconnu la plus-value de la médiation de dettes. Si elle s'est développée d'abord de manière spontanée, la médiation de dettes a très vite été encouragée par diverses législations (92) et trouvé sa place dans notre vie sociale.

Étrangère à tout recours juridictionnel, la médiation de dettes a cependant été complétée en 1998 par une application judiciaire du concept de la médiation de dettes : le règlement collectif des dettes. Très proche de la médiation citoyenne de dettes, cette médiation judiciaire de dettes est, contrairement à elle, formalisée et judiciarisée. Nous l'étudierons dans la partie de cette étude consacrée aux différentes formes de médiation judiciaire. L'histoire dira si la forme judiciaire de la médiation de dettes, avec son coût et ses contingences mais aussi avec la protection qu'elle offre au débiteur et la garantie qu'elle procure au créancier, remplacera totalement la forme citoyenne ou si celle-ci trouvera encore à s'appliquer.

e) La médiation citoyenne se conjugue également au travers de la *médiation scolaire*. Celle-ci s'est développée à différents niveaux d'enseignement et est ouverte aux élèves ou aux étudiants qui sont en conflit avec la direction de leur établissement, font l'école buissonnière, vivent une situation de décrochage scolaire, craignent la partialité d'un interrogateur lors d'un examen, ont un différend avec un autre acteur scolaire, etc. La violence qui a fait son entrée dans les établissements scolaires a également favorisé le développement de ce mode non-conflictuel de résolution de conflits. Utilisée à l'initiative des enseignants pour résoudre un conflit avec un élève, une classe, un collègue, un parent ou la direction, le médiateur scolaire est tantôt intérieur à l'établissement concerné, tantôt extérieur. Comme la médiation familiale et conjugale, cette forme de médiation citoyenne exige un sens de la psychologie et une capacité de gestion des émotions particulièrement aigus.

f) On retrouve également la médiation citoyenne sous la forme de *médiation de quartier*, une application qui se développe d'ailleurs de plus en plus. En Europe continentale, cette forme de médiation semble être apparue pour la première fois à Lyon. Fruit d'une initiative émanant des autorités communales ou d'acteurs privés, la médiation de quartier ne vise pas les infractions caractérisées mais permet, en l'absence ou non de normes réglementaires de vie en commun, de régler par voie consensuelle les conflits de voisinage, les différends mineurs entre habitants d'un même quartier, les petits problèmes inhérents à la coexistence de modes de vie différents (problèmes de nuisance sonore, d'utilisation différenciée de l'espace public, de vandalisme localisé, etc.).

Faut-il le dire, la médiation de quartier est un excellent palliatif au recours aux juges de paix, d'ailleurs souvent demandeurs de ce type de médiation qui désengorge leurs prétoires. Elle permet en outre de responsabiliser les acteurs de la vie de quartier et évite bien souvent le développement d'un type de litiges qui, sinon, prendrait rapidement des allures passionnelles. Notons cependant que le développement de la médiation de quartier va de pair avec l'effacement progressif du rôle de l'agent de quartier, lequel jouait jadis, y compris dans les centres urbains, une mission de désamorçage de conflits à laquelle d'une certaine manière la médiation de quartier vient peu à peu se substituer.

---

90. Fédération royale des notaires, Rapport annuel, 1998, Bruxelles, pp. 8-9. À cet égard, le congrès des notaires de 1999 aura d'ailleurs pour thème la gestion de conflits.

91. À cet égard, voy. notamment *La médiation de dettes. Guide à l'usage des institutions candidates à l'exercice de la médiation de dettes*, Observatoire du crédit et de l'endettement, Charleroi, 1995.

92. Loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation ; décret régional wallon du 7 juillet 1994 portant agrément des institutions pratiquant la médiation de dettes ; décret de la Communauté germanophone du 29 avril 1996 concernant la médiation et l'apurement des dettes ; décret de la Commission communautaire française du 18 juillet 1996 organisant l'agrément des institutions pratiquant la médiation de dettes ; décret de la Communauté flamande du 24 juillet 1996 portant réglementation de l'agrément des institutions chargées de la médiation de dettes dans la Communauté flamande ; ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 7 novembre 1996 concernant l'agrément des institutions pratiquant la médiation de dettes.

g) Une autre forme de médiation citoyenne a vu le jour au sein du monde hospitalier : *la médiation médicale*. De plus en plus d'hôpitaux et de cliniques, publics comme privés, sur base volontaire ou non, ont en effet développé une forme de médiation entre patients et corps médical, direction, etc [93]. Cette médiation, qui se situe à l'intérieur des centres de soins, est notamment mise en œuvre lorsqu'un différend oppose un patient à un médecin, qu'un différend de type administratif émerge, etc.

Si l'on pourrait de prime abord penser que cette forme de médiation ne constitue en fait qu'une simple application de la médiation d'entreprise aux cliniques et aux hôpitaux, on constate cependant que la médiation médicale porte non seulement sur les litiges de type économique qui peuvent survenir entre un patient et une institution de soins mais également et peut-être surtout sur des problèmes directement liés à la dispensation des soins, au droit à l'information du patient, à son droit à la dignité, etc. Ce contexte spécifique montre combien la médiation médicale est différente de la médiation d'entreprise.

Notons enfin que la médiation médicale n'est pas non plus à confondre avec des interventions thérapeutiques, également appelées médiation mais dans une acception cette fois toute différente du terme, que nous analyserons brièvement à la fin de cette étude.

h) La médiation citoyenne s'est également développée depuis pas mal de temps au niveau des médias, tant écrits ou parlés que télévisés. C'est *la médiation journalistique*. Celle-ci est née très naturellement du besoin du lecteur, de l'auditeur ou du téléspectateur d'entrer en contact avec sa source privilégiée d'information pour lui demander de l'aider dans une série de problèmes auxquels il est confronté. Dans certains cas, la médiation journalistique est appelée médiation de manière impropre. C'est le cas lorsqu'il n'y a aucun conflit à résoudre mais que l'on a simplement à faire à une demande d'information, de type juridique par exemple, à laquelle le média interrogé tente de répondre. On voit cependant régulièrement le médiateur-journaliste intervenir auprès des protagonistes d'un conflit pour tenter de trouver une solution. Il s'agit là à proprement parler d'une médiation. Le terme « média » ne se retrouve t-il d'ailleurs pas dans celui de « médiation » ?

Ce type de médiation citoyenne permet bien souvent aux médias, outre de fidéliser leurs lecteurs, auditeurs ou téléspectateurs, de relever une série de problèmes auxquels ils consacrent ensuite un article ou une émission, vivifiant ainsi leur rôle de vecteurs essentiels d'information. À titre d'exemples, citons l'émission « Cartes sur Table » de la RTBf-télévision, produite quotidiennement par le centre de Charleroi, les rubriques Ombudsman des quotidiens « Le Soir » et « La Dernière Heure », etc. En France, où la médiation journalistique s'est très fort développée, on a tendance à la personnaliser : pensons notamment au médiateur du journal *Le Monde*, André Laurens, et à celui de la station périphérique française « Europe n° 1 », Eric de Riedmatten.

i) La médiation journalistique, qui voit ainsi un journaliste s'entremettre entre un lecteur, auditeur ou téléspectateur et une tierce personne (comme une autorité publique, un ordre d'avocats, la fédération de notaires, une entreprise commerciale, etc.) pour tenter de dégager une solution au litige qui les oppose, n'est pas à confondre avec *la médiation de presse*, créée dans plusieurs pays et imaginée en Belgique, naguère[94] ou plus récemment[95]. Le médiateur de presse est en effet, lui, un intermédiaire entre les lecteurs, auditeurs et téléspectateurs et les médias eux-mêmes dans les conflits les opposant quant au contenu erroné ou prétendument erroné d'une information. La mission de conciliation est ici fondamentalement différente que dans le cas de la médiation journalistique. Ce type de médiation citoyenne, qui n'existe pas de manière générale en Belgique où pareil conflit de presse ne peut sauf exception être réglé que par voie judiciaire, est forcément à mettre en place soit par les autorités publiques, soit par l'association professionnelle des journalistes elle-même et constitue un outil extrêmement précieux de régulation – ou d'autorégulation – des médias.

Pour ce qui est du média qui offre la possibilité d'adresser à son médiateur les plaintes qu'ils auraient concernant les délais de livraison, les problèmes d'abonnement, etc., cela relève en fait de la médiation d'entreprise : les problèmes ainsi évoqués sont en effet de nature économique et ne concernent en rien la ligne rédactionnelle adop-

---

93. À cet égard, voy. le projet de loi relatif aux droits du patient instaurant une médiation médicale obligatoire, sous peine de non-agrément, au sein des institutions de soins, art. 2 section 5, 3 et 4, *Doc. Parlem.,* Chambre des représentants, n° 2098-98/99, pp. 44-46.

94. Proposition de loi portant création de la fonction d'ombudsman de la presse déposée en 1973 par G. Beauduin, A. Bogaert, H. Lahaye, J. Pede, B. Van Hoyelandt et J. Wiard, *Doc. Parlem.,* Sénat, n° 126-73/74 ; voy. aussi *Doc. Parlem.,* Sénat, n° 102-74 et n° 153-81/82.

95. En 1997, le ministre de la Justice, S. De Clerck, demanda à trois professeurs d'université, D. Voorhoof, D. D'Hooghe et H. Bosly, de se pencher sur les différentes possibilités (Conseil de la presse, ombudsman de la presse, etc.) de régler, de manière extrajudiciaire, les conflits opposant un média à une personne en raison d'une information diffusée par ce média et contestée par cette personne.

tée par le média dans une information impliquant le plaignant et à l'égard de laquelle il nourrirait un grief. Par contre lorsqu'un média, souvent un organe de presse écrite, développe un système permettant à ses lecteurs de l'interroger et le cas échéant de lui demander des comptes quant à la ligne rédactionnelle adoptée dans une affaire ou au ton utilisé dans un article mettant ledit lecteur en cause, il s'agit clairement d'une médiation de presse. Notons que celle-ci intervient *a posteriori*, garantissant l'autonomie des décisions éditoriales et évitant toute intromission dans la hiérarchie rédactionnelle[96].

Ces différents types de médiation citoyenne – une médiation on le voit en perpétuelle expansion – montrent combien celle-ci est riche, variée, utile et donc essentielle aux multiples facettes des relations qui prévalent entre les personnes – les citoyens – dans leur vie privée comme dans leur vie professionnelle, aussi bien en leur qualité d'époux, de parents, d'enfants, de vendeurs, d'acheteurs, de clients, d'usagers, d'employeurs, d'employés, d'ouvriers, de patrons, de syndicats que de cocontractants, d'héritiers, de responsables, de victimes, de débiteurs, de créanciers, d'élèves, d'étudiants, d'enseignants, de voisins, de patients, de médecins, de lecteurs, d'auditeurs ou de téléspectateurs … par exemple.

3. Outre la médiation institutionnelle et la médiation citoyenne, il existe aussi la *médiation judiciaire*. Il ne faut pas confondre celle-ci avec la médiation parlementaire en matière judiciaire, laquelle vise comme on l'a vu le traitement par l'ombudsman de plaintes concernant les actes administratifs du pouvoir judiciaire, l'arriéré judiciaire, le déni de justice, la partialité éventuelle d'un membre de l'ordre judiciaire, son éventuel comportement reprochable à l'audience, etc. Tandis que la médiation judiciaire se situe clairement au cœur de l'action de juger un différend entre deux justiciables, la médiation parlementaire en matière judiciaire, elle, et ce en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, ne concerne par le fond des dossiers mais bien un différend entre un justiciable et l'appareil judiciaire quant à la manière dont justice a – ou n'a pas – été rendue[97]. En d'autres termes, la médiation judiciaire se situe au sein même du pouvoir judiciaire tandis que la médiation parlementaire appliquée au pouvoir judiciaire se situe, elle, pour rappel, parallèlement au contrôle de la bonne administration des organes judiciaires par une autorité externe à ce Pouvoir et émanant tantôt du Parlement tantôt, dans les régimes présidentiels, du chef de l'État. À cet égard, il n'y a pas de médiateur parlementaire en matière judiciaire en Belgique. Quant au futur Conseil Supérieur de la Justice[98] qui aura, entre autres missions, celle de recevoir les plaintes relatives au fonctionnement du pouvoir judiciaire[99], il constitue un organe de contrôle semi-externe[100] mâtiné d'une mission de médiation. Composé pour moitié de membres du pouvoir judiciaire, le Conseil supérieur de la Justice se situe à mi-chemin entre un organe de contrôle interne et un véritable organe de contrôle externe. Extrêmement utile, cette forme de gestion de contrôle de qualité auto-censurée n'est toutefois pas à confondre avec la médiation parlementaire appliquée au pouvoir judiciaire qu'on retrouve dans certains pays, comme au Danemark, en Espagne, en Finlande, aux Pays-Bas, au Portugal ou en Suède, par exemple.

La médiation judiciaire trouve ses sources à l'origine même de la justice, il y a 3 000 ans, avec le célèbre jugement de Salomon[101] qui départagea la véritable mère d'un nouveau-né de celle qui usurpait cette qualité ou, dans la tradition musulmane, qui accorda l'usufruit d'un troupeau de moutons au propriétaire d'un champ ravagé par ceux-ci, et ce jusqu'à la récolte suivante[102]. La médiation judiciaire s'est également nourrie de l'enseignement de Bernard de Clairvaux au XIIème siècle, la tradition africaine de l'arbre à palabres et de la justice telle que la rendait Saint-Louis sous son chêne, à Vincennes, « tranchant plus en opportunité ou en équité du cœur qu'à l'instigation d'un droit encore balbutiant »[103], ou encore telle qu'on la concevait jadis, plus soucieuse de tendre au rétablissement de la paix sociale que de départager strictement deux protagonistes sur la base d'une règle de droit.

---

96. *Recherches et Communication*, n° 9, 1998.
97. À cet égard, voy. notamment Jacob Söderman, ombudsman européen et ancien ombudsman finlandais, « The Ombudsman and the Judiciary », à l'occasion du symposium « *Le 10ème anniversaire de l'ombudsman national des Pays-Bas* » organisé le 29 janvier 1992 à La Haye, Helsinki, 1992.
98. Constitution belge, art. 151 tel que modifié le 20 novembre 1998.
99. Code judiciaire, art. 259 bis-15, tel qu'inséré par la loi du 22 décembre 1998 modifiant certaines dispositions de la deuxième partie du Code judiciaire concernant le Conseil supérieur de la Justice.
100. L'accord octopartite à la base de la modification de l'art. 151 de la constitution parle d'une « instance indépendante, se situant entre un organe interne et un organe externe », cité par Francis Delpérée, « Le statut et la composition du Conseil Supérieur de la Justice » in *Le Conseil Supérieur de la Justice*, ouvrage collectif, Ed. Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 39.
101. En hébreu, Salomon se dit *Shelomoh* qui vient de *shalom* : la paix. C'est dire si la justice était clairement affaire de paix sociale et non tant affaire de droit.
102. *Le Coran*, sourate 21, verset 78, traduction et notes de Muhammad Hamidullah, Paris, Ed. Padoux, 1964, p. 943.
103. Jacques Robert, membre du Conseil constitutionnel français, in *La Médiation : quel avenir ?, op cit.*, p. 33.

La médiation judiciaire corrige ainsi quelque peu la vision classique du législateur qui édicte la loi en amont, de l'administrateur qui l'exécute et du juge qui l'applique en aval et correspond à la conception contractualiste que l'on se fait aujourd'hui de la justice et à l'idée de légitimité négociée[(104)] qui y est intimement liée depuis qu'au tournant des années 60 les valeurs sociétales ont cessé d'être encadrantes, au sens sociologique du terme.

Il faut y insister, la médiation judiciaire est un mode alternatif de règlement de conflits très étonnant. En effet, si la médiation sous ses autres formes offre une alternative aux procédures judiciaires, la médiation judiciaire s'adresse quant à elle précisément aux justiciables, c'est-à-dire aux personnes en conflit qui s'engagent ou se trouvent déjà engagées dans une procédure judiciaire devant les cours et tribunaux. Mais plutôt que d'appliquer à ce conflit les règles classiques d'une application de la justice, les justiciables vont tenter de le résoudre par la voie de la médiation, quand bien même la résolution de leur différend est-elle au stade de la procédure judiciaire. Il s'agit donc, on en conviendra, d'une forme très particulière de médiation puisque cette forme consensuelle et assistée de résoudre son différend se situe dans le cadre même de la procédure judiciaire. Plus qu'une forme alternative de résolution de conflits, la médiation judiciaire est donc un mode alternatif dans la manière même de rendre justice. La nuance n'est pas que sémantique…

Ce serait cependant une erreur de confondre avec la médiation judiciaire d'autres formes, elles aussi non-classiques, de rendre justice en matière pénale. Pensons à cet égard en matière de roulage à la transaction pénale qui permet au contrevenant, sur proposition du parquet, d'éteindre l'action publique par le paiement d'une somme d'argent. Pensons également aux alternatives à la détention préventive pour les personnes ayant commis un délit grave mais laissées en liberté sous conditions impératives, prohibitives ou d'aide psycho-médico-sociale. Pensons aussi à la suspension et au sursis qui sont deux modes alternatifs à la privation de liberté par lesquels le juge met le délinquant à l'épreuve moyennant son consentement, tantôt en ne prononçant pas de condamnation à son encontre (suspension), tantôt en le condamnant à une peine qui n'est cependant pas exécutée (sursis). On parle de suspension ou de sursis simples lorsque la seule obligation qui pèse sur le délinquant est de s'amender et de ne pas se rendre coupable d'autres délits durant un délai d'épreuve fixé par le juge. Si, par contre, ce dernier impose en outre à la personne inculpée (suspension) ou condamnée (sursis) d'autres conditions, comme celle de se soumettre à une guidance sociale, de réaliser un travail d'intérêt général, de suivre une thérapie, etc., on parle alors de suspension ou de sursis probatoires. Pensons encore aux peines alternatives auxquelles le juge, en accord avec lui, peut condamner le prévenu reconnu coupable pour lui éviter une incarcération. Il s'agit tantôt d'une peine de travail d'intérêt général, non-rémunéré et presté au bénéfice de la collectivité (réhabilitation de sentiers ou de bâtiments communs, prestations en milieu hospitalier, animations diverses, etc.), tantôt d'une peine de formation socio-éducative (alphabétisation, maîtrise de soi, code de la route, etc.) et tantôt d'une combinaison de ces deux peines. Toutes ces mesures ou peines alternatives[(105)], les premières se situant en amont d'une –éventuelle– condamnation, les secondes en aval, sont incontestablement des modes alternatifs à la justice pénale classique. Elles participent de la volonté de répondre à la criminalité par une déjuridiciarisation du contentieux pénal parallèlement à une participation, une conscientisation et une responsabilisation accrues de l'auteur de l'infraction. Elles ne constituent cependant pas des formes de médiation proprement dite, en ce qu'elles ne sont pas des modes consensuels et assistés de résolution de conflits entre justiciables mais forment des modes alternatifs –et éventuellement même consensuels pour certains d'entre eux– d'extinction de l'action publique moyennant réparation de l'infraction.

En matière civile et commerciale aussi, de même qu'en matière sociale, certains modes non-classiques de rendre justice peuvent faire croire à une forme de médiation judiciaire. Pensons ainsi à la conciliation judiciaire qui permet[(106)] aux parties en désaccord de saisir le juge – voire les oblige[(107)] à le faire – pour qu'il essaye, en amiable compositeur, de les concilier préalablement au procès ou à toute exécution[(108)]. Or, la conciliation judiciaire[(109)], si elle « fait fondamentalement partie de l'office du juge »[(110)], ne constitue pas pour autant une forme de médiation en ce

---

104. Olgierd Kuty, « Introduction », et Marie-Anne Frison-Roche, « Aspirations, constats, effets pervers », in *Actes du colloque «Quelle légitimité pour la Justice ?* » de la commission Justice et Société du 18 septembre 1998, Ed. de l'université de Liège, respectivement pp. 4-9 et pp. 70-82 ; voy. aussi Olgierd Kuty, *La négociation des valeurs*, Ed. De Boeck Université, Coll. Ouvertures sociologiques, Bruxelles, 1997.
105. À propos des différentes mesures et peines alternatives, voy. également D. Martin et W. Meyvis, *Vade-mecum pénologique*, volumes I et II, Éditions UGA, Bruxelles, 1997.
106. Code judiciaire, art. 731 à 733 (en matière civile et commerciale).
107. Code judiciaire, art. 734 (en matière sociale).
108. Loi du 4 août 1992 relative au crédit hypothécaire, *Mon. belge*, 19 août 1992, art. 59, prescrivant, sous peine de nullité, une tentative de conciliation devant le juge des saisies avant de procéder à toute exécution ou saisie en matière hypothécaire.
109. À propos des différentes possibilités de conciliation judiciaire, voy. Pierre Rouard, *Traité élémentaire de droit judiciaire privé. La procédure civile*, 1ère partie, t. I, Ed. Bruylant, Bruxelles, 1975, pp. 73-257.
110. L'expression est de Pierre Estoup, premier président hre de la Cour d'appel de Versailles, *La relance des conciliateurs*, *Gaz. Pal*., Paris, 1987, p. 504.

que le conciliateur n'est pas un tiers neutre, impartial et indépendant ne disposant d'aucun pouvoir de sanction. Le conciliateur est en effet le juge lui-même, lequel sera amené, en cas d'échec de la conciliation, à trancher d'autorité le même litige entre les mêmes parties(111). Songeons aussi au juge de paix qui peut, dans certains cas, statuer *ex æquo et bono* ou aux cours et tribunaux qui sont eux aussi invités par la loi, dans certains cas, à statuer en s'écartant de l'application stricte de la loi. C'est le cas notamment dans la matière des contrats léonins pour lesquels le juge peut décider, malgré le principe général du droit des obligations selon lequel le contrat vaut loi entre parties(112), qu'une des parties a été à ce point lésée par l'autre(113) que la justice naturelle en a été violée et que les termes dudit contrat doivent être rectifiés d'autorité, en équité(114). C'est aussi le cas en matière de droit d'accession aux choses mobilières appartenant à deux maîtres différents, subordonné lui aussi à l'équité(115). Le juge devient alors arbitre et il lui est demandé non plus d'appliquer strictement la loi selon l'adage *dura lex sed lex* mais, au contraire, de statuer en équité. Ici non plus, l'intervention du juge en équité ne constitue en rien une forme de médiation puisque le juge, quand bien même est-il amené à ne pas appliquer la loi mais à statuer en équité, est néanmoins amené à trancher.

Même en matière administrative, on retrouve un mode de justice non-classique : pensons au contentieux du dommage exceptionnel(116) dans lequel le Conseil d'État est habilité, lui aussi, à statuer en équité. Aussi alternative cette forme de justice peut-elle paraître, elle ne doit pourtant pas être confondue avec la médiation judiciaire. En effet ici aussi, faut-il le rappeler, un des principes essentiels de la médiation commande que le médiateur soit un tiers qui facilite la recherche d'une solution consensuelle sans jamais avoir le pouvoir de dicter cette solution et de l'imposer aux parties en conflit.

La médiation judiciaire trouvant sa place par définition dans le cadre même d'une procédure judiciaire, c'est en fait à une sorte de dédoublement du rôle du juge que l'on va assister. D'une part, il sera médiateur, tâchant tantôt lui-même de faire émerger une solution consensuelle, c'est-à-dire librement consentie par les parties, exhortant tantôt les justiciables présents devant lui à trouver eux-mêmes une solution à leur litige avec l'aide d'un médiateur, voire même leur imposant le recours à une médiation. D'autre part, une fois la médiation terminée, qu'il l'ait menée lui-même ou non et qu'elle ait abouti ou échoué, le juge reprendra son rôle décisionnel classique et – sous peine de déni de justice – rendra son jugement ou son arrêt, tantôt en imposant sa décision propre en cas d'échec de la médiation, tantôt en entérinant la décision dégagée par la médiation et en lui conférant l'autorité de la chose jugée(117). Dans certains cas, les parties pouvant choisir de se désister de la procédure judiciaire après la réussite de la médiation, le juge n'aura même plus à confirmer l'accord intervenu en le coulant dans une décision de justice.

L'immixtion de la médiation au cœur de l'action de juger paraît déroutante de prime abord. Elle a cependant très vite fait ses preuves et est souvent préconisée par les juges eux-mêmes, conscients qu'il s'agit là, dans certaines situations, d'un outil beaucoup plus puissant que la justice classique pour réconcilier le justiciable avec d'autres justiciables, avec la société, voire avec lui-même. Reprenant notre comparaison du début de cette étude, le juge est ainsi comme le médecin traditionnel qui, poursuivant la seule idée de guérir son patient, n'éprouve aucune réticence à recourir à des remèdes alternatifs quand les remèdes allopathiques auxquels il a classiquement recours s'avèrent inopérants.

La médiation judiciaire existe tant en droit familial, civil, commercial et fiscal qu'en droit pénal. On peut recourir à elle de manière volontaire, imposée ou résignée(118). En outre, si certaines formes de médiation judiciaire sont tout à fait spécifiques à la résolution judiciaire de conflits, d'autres(119) ne sont que la transposition de médiations citoyennes dans le cadre d'une procédure judiciaire. Elles perdent cependant *ipso facto* leurs caractéristiques citoyennes et, quand bien même se déroulent-elles selon le processus des médiations citoyennes correspondantes,

---

111. À propos du rôle du juge dans la conciliation judiciaire, voy. Isabelle Brandon, *L'office du juge dans la conciliation*, J.T., Bruxelles, 1995, pp. 505-516.
112. Code civil, art. 1134.
113. Code civil, art. 1674, prévoyant le principe de la rescision pour cause de lésion des sept douzièmes.
114. Code civil, art. 1135.
115. Code civil, art. 565.
116. Il s'agit d'un contentieux résiduel du Conseil d'État, lorsqu'aucune autre juridiction de l'Ordre judiciaire n'est compétente pour connaître d'une demande de réparation d'un préjudice adressée à l'encontre de l'administration et qui est postulée sans qu'il n'y ait faute de celle-ci mais uniquement traitement inéquitable ou anormal de sa part, pour lequel la haute Cour administrative se prononce « *en équité, en tenant compte de toutes les circonstances d'intérêt public et privé* », Lois coordonnées sur le Conseil d'État, art. 11. À propos du contentieux du dommage exceptionnel dévolu au Conseil d'État, voy. également Paul Lewalle, *Contentieux administratif*, Ed. Collection scientifique de la faculté de droit de Liège, 1997, pp. 309-336.
117. Par application de l'art. 1043 du Code judiciaire.
118. *Les règlements amiables résignés* écrit Georges de Leval, « La triple mission du juge belge dans le procès civil » in « Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ? », *Mélanges en l'honneur de Roger Perrot*, Dalloz, Paris, 1996, p. 256, note 32.
119. La médiation familiale et la médiation de dettes, notamment.

s'en trouvent radicalement différentes, ne fût-ce qu'au niveau de l'authentification et de la force exécutoire qui leur seront conférées le cas échéant au terme de la procédure judiciaire et au niveau du rôle que le juge est amené à jouer, tantôt suggérant voire imposant la médiation quand l'initiative de la médiation lui appartient, tantôt pouvant la refuser lorsque, comme dans le cas de la médiation de dettes, l'initiative de la médiation appartient aux parties.

a) *En matière familiale*, le juge est médiateur lorsqu'il tente de réconcilier les époux qui ont engagé une procédure de divorce devant lui et s'assure ainsi que leur volonté de se séparer est bel et bien irrévocable. S'il est vrai que cette tentative de réconciliation est souvent purement formelle, il existe cependant des cas où le juge a toutes les raisons de croire que le divorce peut être évité et s'emploie alors à essayer de rapprocher les époux. En cas d'échec, il poursuit alors dans son rôle strict de juge, analyse les torts respectifs, établit les responsabilités et prononce le divorce. Il existe également des cas où le juge familial impose parfois une médiation aux deux parties, non pas ici pour essayer d'éviter le divorce mais pour que les époux s'entendent, de manière consensuelle et pour le plus grand bénéfice de leur(s) enfant(s), sur les mesures de garde notamment. *La médiation familiale sur mandat judiciaire*, comme on l'appelle, ne doit pas être confondue avec la médiation familiale, laquelle est initiée de par la volonté des parents (et/ou des enfants) et se place en dehors de toute intervention judiciaire. Dans le cas de la médiation judiciaire, le juge familial charge un assistant de justice de l'éclairer, par le biais d'une étude sociale civile, sur les conditions de vie des parents et des enfants aux fins de lui permettre de prendre la décision la plus adaptée possible aux circonstances d'une séparation ou d'un divorce. Cette étude sociale se fonde sur des entretiens entre le médiateur et les parents – isolément ou ensemble – et, si possible, également entre le médiateur et les enfants et/ou leur entourage. Cette médiation porte essentiellement sur les conditions à prouver pour permettre aux enfants de s'adapter le mieux possible et de souffrir le moins possible de la situation de leurs parents. Y sont dès lors abordées les questions relatives aux relations parents-enfant(s), aux relations mère-enfant(s) et père-enfant(s), aux conséquences psychologiques du divorce des parents sur chacun des enfants, à la gestion de conflits qui naîtraient ultérieurement au divorce, aux modalités de garde et de séjour et aux besoins et désirs exprimés par les enfants.

b) *En matière civile* aussi, la médiation judiciaire est une réalité quotidienne. Pensons notamment à *la conciliation devant le juge de paix*. Ce dernier, s'il reçoit comme tout autre tribunal les missions de juger en appliquant le droit, peut dans bien des cas, en sa qualité de tribunal de proximité, résoudre par la médiation des conflits mineurs de la vie quotidienne qu'il serait sinon appelé à trancher d'autorité. Comme son nom l'indique d'ailleurs, le juge de paix – dans certains cas du moins – est plus un acteur de conciliation qu'un tribunal et la philosophie de sa mission est assez fort inspirée de la tradition ancienne, que nous évoquions précédemment, du rétablissement par un sage de la paix sociale lorsque celle-ci a été rompue. Rappelons-le, le juge de paix a aussi des procédures à respecter et le droit à appliquer. Mais ce serait se voiler la face – et nier la mission première qui est la sienne à l'origine – que de ne pas voir en lui non seulement le plus médiateur des juges mais surtout, dans un certain type de contentieux du moins, un véritable médiateur bien avant d'être un juge.

En matière civile toujours, s'est développé *le règlement collectif de dettes*(120), appelé plus communément médiation de dettes – on devrait parler plutôt de médiation judiciaire de dettes pour la distinguer de la médiation citoyenne de dettes. Il s'agit d'un processus nouveau qui permet au particulier, se trouvant dans une situation de surendettement total et ne parvenant plus à faire face à ses obligations pécuniaires, de solliciter dans le cadre judiciaire l'intervention d'un tiers aux fins de trouver un accord avec ses créanciers pour assainir progressivement sa situation financière et lui permettre d'honorer tout ou partie de ses dettes civiles sans que le poids de leur remboursement ne le prive de sa dignité et ne lui interdise de mener une vie décente. Le règlement collectif de dettes(121) ne vise pas les difficultés ponctuelles de remboursement, les arriérés de payement peu conséquents ou encore les cas de dépassement, même systématique, des dépenses par rapport aux recettes pour lesquels le débiteur ou son représentant dispose d'autres formules, comme le recours au crédit-pont, la négociation des délais de paiements avec son créancier, etc. En d'autres termes, négociation de remboursements ne doit pas être confondue avec médiation de dettes.

Entrée en vigueur le 1er janvier 1999, cette forme de médiation judiciaire vise à organiser les relations entre débiteurs complètement surendettés et créanciers, en s'adressant au juge des saisies pour qu'il désigne un média-

120. Instauré par la loi du 5 juillet 1998, *Mon. belge* du 31 juillet 1998, pp. 24613-24624.

121. À propos du règlement collectif des dettes, voy. également Pierre Dejemeppe, *Guide du traitement des dossiers de surendettement*, 2ème édition, Ed. Centre coopératif de la consommation asbl, Bruxelles, 1999 ; voy. aussi Anne-Françoise Fauville et Christian Panier, *Le juge et le médiateur dans la nouvelle procédure du règlement collectif de dettes*, in J.T., Bruxelles, 1999, pp. 217-227 ; voy. aussi Georges de Leval, *Loi du 5 juillet 1998 relative au règlement collectif de dettes et à la possibilité de vente de gré à gré de biens immeubles saisis*, Ed. Collection scientifique de la faculté de droit de Liège, 1998 ; voy. enfin Nadine Fraselle, directrice de l'Observatoire du crédit et de l'endettement, « Crédit, endettement et surendettement des ménages » in *Courrier hebdomadaire du C.R.I.S.P.*, Bruxelles, 1998,

teur de dettes[122]. Notons que le juge des saisies est le passage obligé de la mise en route d'un règlement collectif de dettes et qu'il a la possibilité de refuser de désigner un médiateur (judiciaire) de dettes, notamment dans les cas où le surendettement n'est pas véritablement catastrophique et que la négociation directe de termes et délais entre les parties s'avère parfaitement possible, ou encore dans les cas où le débiteur a lui-même organisé son insolvabilité, etc. Une fois désigné, le médiateur (judiciaire) de dettes s'entremettra entre les parties pour négocier dans les quatre mois, avec une liberté totale, le remboursement – éventuellement échelonné, éventuellement partiel, éventuellement transformé – des dettes. Durant la saisine du médiateur de dettes, les créanciers n'ont plus le droit d'entreprendre des démarches, quelles qu'elles soient, pour obtenir le remboursement de leurs créances, fût-ce même au moyen d'un titre exécutoire obtenu précédemment. Pour sa part, le débiteur n'a plus la maîtrise de la gestion de son patrimoine et se voit privé du droit de percevoir directement son salaire ou ses revenus de remplacement, le médiateur de dettes assumant seul la gestion des finances du débiteur durant toute la durée du règlement collectif de dettes et se chargeant d'y prélever, chaque mois, les montants nécessaires permettant au débiteur de faire face à ses dépenses courantes. Au terme de la médiation judiciaire de dettes et dans l'hypothèse où celle-ci aboutit, le juge des saisies homologuera le règlement de dettes négocié par le médiateur et sur lequel le débiteur et les créanciers auront marqué leur accord. Dans le cas contraire, le juge des saisies, reprenant alors son rôle classique de magistrature de commandement, imposera aux parties un plan de remboursement. Fort réglementé, le règlement collectif de dettes entend jouer un rôle social majeur et constituer une réponse efficace au problème de surendettement pour lequel une justice plus classique ne convenait plus, même si des problèmes subsistent[123].

c) La médiation judiciaire trouve également à s'appliquer *en matière commerciale*, et ce de différentes manières. On retrouve tout d'abord à nouveau *le règlement collectif de dettes*. Celui-ci est en effet – et même surtout – de mise pour les dettes commerciales des particuliers et suit exactement les mêmes règles que la médiation judiciaire de dettes appliquée aux dettes civiles.

La médiation de dettes n'est par contre pas applicable aux dettes de commerçants, la loi sur le règlement collectif de dettes réservant explicitement son champ d'application aux particuliers, à l'exclusion des commerçants. Hors les cas de banqueroute ou de faillite, ces derniers peuvent par contre recourir, lorsque la situation le permet encore, à une forme de règlement de dettes tout à fait distincte de la médiation judiciaire de dettes et qui constitue encore une autre application de la médiation judiciaire en matière commerciale : *le concordat judiciaire*[124]. Il s'agit aussi d'un processus de recherche d'une solution consentie par le commerçant et par ses créanciers s'organisant autour de l'intervention d'un tiers actif : le juge concordataire. Cette forme de médiation judiciaire en matière commerciale intervient, c'est l'évidence, dans le cadre d'une procédure juridictionnelle, au point qu'ici c'est même un juge qui assistera les parties dans leur recherche consensuelle d'une solution.

Il est encore des cas où la médiation en matière commerciale est provoquée, de manière indirecte, par le juge commercial lui-même. Il arrive en effet que celui-ci signale aux parties à la cause que le jugement ou l'arrêt qu'il serait amené à prendre risquerait de les renvoyer dos à dos et, partant, de ne les contenter ni l'une ni l'autre, les exhortant dès lors à rechercher entre elles un arrangement à l'amiable pendant qu'il suspend les débats à cet effet[125].

---

122. Celui-ci sera un professionnel de la médiation de dettes, tantôt un avocat, tantôt un notaire, tantôt un assistant social. Il y a à ce jour plus de 200 services de médiation de dettes agréés.

123. Pensons notamment au recours introduit pas les banques devant la Cour d'Arbitrage contre l'obligation légale qui leur est faite de financer seules le fonds censé prendre en charge le solde impayé des honoraires des médiateurs de dettes, au refus des autorités fiscales d'accepter volontairement la médiation de dettes dans le cadre de dettes fiscales (cfr note n° 128, *infra*), au besoin qui se fait déjà sentir d'épauler les médiateurs de dettes par des centres de référence qui auraient un rôle préventif à l'égard des personnes surendettées et offriraient aux surendettés endémiques assistance psychologique et sociale, le règlement collectif de dettes ne s'attaquant – comme son nom l'indique – qu'à l'aspect financier du problème de surendettement.

124. À propos des liens entre le concordat judiciaire et la médiation judiciaire de dettes, voy. également Françoise Domont-Naert, « Le règlement collectif des dettes du consommateur : entre faillite et concordat », *Reflets et perspectives de la vie économique*, Bruxelles, 1996, n° 1, pp. 35-43.

125. Certains y voient une application de l'art. 19.2 du Code judiciaire relatif aux mesures d'instruction préalables avant dire droit ordonnées par le juge (Florence Van De Putte et Patrick Van Leynseele, *op. cit.*, p. 235). Pour d'autres, ce *modus operandi* est strictement prétorien, qui appellent en conséquence le législateur à prévoir en Belgique, sur le modèle de ce qui se passe dans d'autres pays, la possibilité pour le juge de suspendre la procédure judiciaire, d'office ou à la demande des parties, pour une durée déterminée et de désigner (ou de leur laisser désigner) un tiers médiateur pour aider les parties à trouver une solution à leur différend par la voie consensuelle (Jacques Lévy-Morelle, *op. cit.*, p. 240). On ne saurait qu'appuyer pareil souhait comme on ne saurait, *mutatis mutandis*, qu'exhorter le législateur dans ce même esprit à modifier l'art. 13 al. 1 de la loi du 22 mars 1995 (*op. cit.*) instaurant la médiation parlementaire pour permettre au médiateur parlementaire belge, à l'instar de ses confrères étrangers, de poursuivre voire même d'initier son œuvre de médiation, quand bien même un litige opposant un administré et une autorité administrative serait porté devant les Cours et tribunaux des Ordres judiciaire ou administratif. Ces deux adaptations de la législation participeraient du même principe que le processus médiationnel et la procédure juridictionnelle ne sont pas du tout, loin s'en faut, exclusifs mais au contraire complémentaires l'un de l'autre.

Il est à noter que le juge commercial n'agit pas ici comme un véritable médiateur puisqu'il se borne à renvoyer les parties en leur conseillant de revenir devant lui pour faire acter l'éventuel accord qu'elles auront conclu hors du prétoire, que ce soit de manière directe par la négociation ou de manière assistée par la médiation. Il n'en demeure pas moins que son invitation pressante faite aux parties de compromettre au risque sinon de se voir imposer une décision de justice annoncée comme partagée voit le juge commercial, indirectement, être le *détonateur d'un processus de médiation*.

La médiation judiciaire en matière commerciale se distingue de la médiation commerciale – tout comme la médiation judiciaire en matière civile se distingue de la médiation civile – en ce que les unes, on l'a vu, s'inscrivent au cœur de l'action de juger, lorsque le Pouvoir judiciaire est saisi d'un recours mais qu'il préfère amener les justiciables en conflit sur le terrain consensuel, tandis que les autres se situent en marge de toute procédure juridictionnelle, laissant d'ailleurs la possibilité aux protagonistes du conflit, en cas d'échec de la médiation, d'actionner un recours judiciaire. D'où leur nom de médiation judiciaire civile ou commerciale et de médiation civile ou commerciale.

d) La médiation judiciaire a également fait son apparition *en matière fiscale*, par le biais du *règlement collectif de dettes*. En effet, la loi sur le règlement collectif de dettes peut également s'appliquer aux dettes fiscales des particuliers. Avec la loi du 22 mars 1995 qui institue le médiateur parlementaire et lui permet, en matière fiscale comme en toute autre matière, d'inviter l'administration fédérale dans des cas extrêmes à faire preuve d'équité(126), la loi du 5 juillet 1998 constitue le seul autre exemple d'application de l'article 172 al. 2 de la Constitution(127) en matière d'exemption ou de modération d'impôt(128).

e) La médiation judiciaire n'existe cependant pas qu'en matière familiale, civile, commerciale ou fiscale. On la rencontre aussi *en matière pénale*, où elle est apparue plus tard. Car bien que la justice pénale, contrairement à la justice civile, ne se situe pas exclusivement entre justiciables privés mais également en présence de la société – dont les intérêts sont représentés par le Parquet –, elle n'a pas non plus échappé au développement de la médiation. La définition de la justice a fortement évolué à travers les âges et il y a incontestablement, en matière de justice pénale, comme un retour du balancier de l'histoire. Depuis quelques années(129) en effet et lorsque la gravité des faits le permet – on vise ici les délits tels que les actes de vandalisme, les vols de voitures, les vols de sacs à main, etc. qualifiés de petite délinquance – on revient à un mode plus souple de justice pénale par lequel, plutôt que de réprimer par le biais d'une justice normative, on cherche avant tout non seulement à protéger la société mais également, par le biais d'une politique criminelle proactive(130), à réconcilier les parties au travers d'une justice consensuelle et assistée en même temps que préventive : c'est *la médiation pénale*(131). Justice d'abord parce que la médiation pénale permet à la victime, parfois beaucoup plus qu'une procédure classique d'ailleurs, d'obtenir une indemnisation matérielle, morale et parfois surtout émotionnelle, et ce dans un délai raisonnablement court. Consensuelle ensuite parce qu'il y a accord tant de l'auteur de l'infraction que de la victime et que la solution requiert une participation active tant de l'un que de l'autre, qu'ils aient été réunis par le médiateur pénal ou que le processus de médiation se soit développé en volets séparés. Assistée bien sûr, puisqu'en matière pénale, l'assistance d'un tiers médiateur – en l'occurrence le parquet – s'impose. Préventive enfin, parce que la médiation pénale permet, au-delà de la conciliation voire même de la réconciliation entre la victime et l'auteur de l'infraction, de réconcilier celui-ci quelque peu avec la société voire avec lui-même, éloignant d'autant les risques d'une récidive. À cet égard, la médiation pénale ne doit pas être confondue avec les peines alternatives. Celles-ci constituent en

---

126. À cet égard, voy. *Rapport annuel 1998, C.M.F., op. cit.*, p. 21.
127. « Nulle exemption ou modération d'impôt ne peut être établie que par une loi. »
128. Nous n'ignorons pas que la lecture que fait l'administration fiscale tant du recours à l'équité du médiateur parlementaire dans le domaine fiscal que du règlement collectif des dettes en matière fiscale est à l'opposé de celle-ci et que, pour elle, ni la loi du 22 mars 1995 ni celle du 5 juillet 1998 ne constituent des exemples d'application de l'art. 172 al. 2 de la Constitution. Que les fonctionnaires de l'administration fiscale aient comme directive de contester l'intervention en équité du médiateur parlementaire et de refuser tout accord dans le cadre d'un règlement collectif de dettes nous paraît clairement aller à l'encontre de la volonté du législateur.
129. Lois du 10 février 1994, *Mon. belge*, pp. 1195-1199 et A.R. du 24 octobre 1994.
130. L'expression est du Procureur général Georges Demanet, « La médiation pénale en droit belge ou le magistrat de liaison, un nouvel entremetteur », in *Rev. dr. pén.*, n° 2, Bruxelles, 1995, p. 233.
131. À cet égard, voy. notamment N. De Vroede, *La médiation pénale*, in J.T., Bruxelles, 1999, pp. 258-264 ; voy. aussi Alain De Nauw, *Les modes alternatifs de règlement de conflits en droit pénal belge*, in Rev. dr. pén., n° 4, Bruxelles, 1997, pp. 357-375 ; voy. également Michel van de Kerchove, *Médiation pénale et travaux d'intérêt général – Réflexions et commentaires relatifs aux lois du 10 février 1994*, in J.T., Bruxelles, 1995, pp. 61-67 ; voy. enfin G. Houchon et Ch. Vanneste, *À propos de la médiation pénale*, in Journ. des Procès, n° 231, Bruxelles, 1993, pp. 12-13.

effet une des formes que peut prendre l'accord sur lequel débouche la médiation pénale (accompagnement médical, thérapie, travail d'intérêt général, formation, etc.) mais ne constituent nullement la médiation pénale elle-même.

Si la médiation – c'est une évidence qui vaut aussi en matière pénale – requiert l'accord des deux parties, c'est-à-dire tant de l'auteur de l'infraction que de la victime, elle ne peut toutefois être initiée que par le Parquet, et encore uniquement lorsque l'infraction commise est non-caractérisée mais porte sur un délit sanctionné par le code pénal par une peine inférieure ou égale à deux ans d'emprisonnement. On est donc très loin des autres formes de médiation non judiciaires où c'est le plaignant qui décide de saisir le médiateur. À cet égard, hormis la médiation judiciaire de dettes, les autres formes de médiation judiciaire, que ce soit en matière pénale comme en matière familiale, civile et commerciale d'ailleurs, sont toujours initiées par le juge. Par le juge debout dans le premier cas, par le juge assis dans les autres. En matière pénale, si c'est trop pénible pour la victime – quoique l'expérience a démontré que la médiation pénale la soulage fortement – celle-ci peut bien sûr refuser la médiation. L'auteur de l'infraction peut lui-même être réticent à l'idée d'une médiation pénale, notamment lorsqu'il ne se sent pas prêt à accepter un suivi thérapeutique ou psychiatrique sur lequel elle pourrait déboucher. Dans aucun cas, le Parquet ne peut donc forcer les parties à accepter la médiation, son seul pouvoir étant de l'initier. La médiation pénale constitue indéniablement une forme de médiation(132) en ce qu'elle est un mode consensuel et assisté de résolution de conflits, opposant en l'occurrence deux justiciables, même si cette médiation se situe au cœur d'une procédure judiciaire à laquelle le Parquet est, lui aussi, partie prenante. C'est là toute l'originalité de cette forme très particulière de médiation.

Pénale, fiscale, commerciale, civile ou familiale, la médiation judiciaire constitue une forme de médiation différente qui suit, comme chacune des autres grandes catégories de médiation, ses règles propres et remplit sa mission spécifique dans le tissu social. À cet égard, elle constitue un mode irremplaçable de résolution consensuelle de conflits en ce qu'elle permet de vivifier la justice et de la rendre davantage participative et responsabilisante.

4. Outre la médiation institutionnelle, la médiation citoyenne et la médiation judiciaire, il y a enfin –et bien évidemment– *la médiation politique*.

a) *Au plan international*, la médiation politique est incarnée par des hommes comme Gandhi, Kissinger ou encore Holbrooke et elle s'est identifiée dans des lieux comme Lancaster House (pour l'indépendance de l'Inde), la Maison blanche (pour le processus de paix au Proche Orient), Dayton (pour les accords de paix de Bosnie Herzégovine), Rambouillet (pour la tentative d'un plan de paix au Kosovo) ou Toëf (pour le plan de paix au Liban). Mode consensuel de résolution de différends politiques ou même de conflits armés opposant des rébellions, des mouvements de libération, des États ou des groupes d'États, *la médiation politique internationale* s'est extrêmement développée depuis la fin de la seconde guerre mondiale(133). Mais il serait faux de dire qu'elle est une nouvelle application de la médiation.

La médiation politique internationale est même probablement la plus ancienne des formes de médiation, comme mode de résolution de conflits. Par contre, c'est récemment qu'elle a acquis sa pleine mesure, au point que si la diplomatie bilatérale a depuis longtemps cédé le pas à la diplomatie multilatérale, on voit depuis quelque temps la médiation politique internationale supplanter cette dernière comme mode de prévention ou de résolution de conflits internationaux et parvenir à résoudre des crises que ne parvient pas à circonscrire la diplomatie multilatérale.

Les règles de la médiation politique internationale ne se retrouvent pourtant dans aucun livre puisque celle-ci est une science empirique aux mille facettes. Certains diront que le médiateur politique au niveau international n'a de chance d'être entendu que s'il s'appuie sur une force de frappe conséquente pour lui permettre de presser les hautes parties en conflits de se prêter à la médiation et de parvenir à un accord, sous peine s'essuyer les foudres –militaires– de l'État ou du groupe d'États qui mandate le médiateur. On ne peut pas dire pourtant que Gandhi était à la tête d'une armée puissante. De même le Vatican a réussi la médiation dans le conflit frontalier qui opposait depuis des décennies le Chili et le Pérou et pourtant, pour citer ce mot célèbre de Staline : « La Vatican ! Combien de divisions ? ». Certains diront aussi que la médiation politique internationale répond à la règle de la publicité et que, si elle veut réussir, cette forme de médiation doit être placée sous les phares des médias afin de

132. Avec Michel van de Kerchove, *op. cit*., pp. 62 et 64 et N. De Vroede, *op. cit.*, p. 258, nous partageons la remarque formulée par le Conseil d'État dans son avis relatif au projet de loi instaurant la médiation pénale (cfr note n° 3, *supra*), en ce que le terme de médiation n'est correctement utilisé, dans les lois de 1994 organisant une procédure de médiation pénale, que dans le cas où le Procureur du Roi s'entremet entre la victime et l'auteur de l'infraction et non dans les cas de suivi thérapeutique, de travail d'intérêt général et de formation, trois cas d'extinction probatoire de l'action publique.

133. À cet égard, voy. Jean-Pierre Cot, *La conciliation internationale*, Publications de la Revue générale de droit international public, Ed. Pedone, Paris, 1968.

dramatiser la situation, d'augmenter la tension et de coincer les protagonistes qui n'ont plus que la possibilité de trouver un accord.

C'est pourtant loin des projecteurs, au domicile privé de Johan Jörgen Holst, un diplomate norvégien, que se sont négociés les accords d'Oslo entre Israéliens et Palestiniens. Certains diront encore que la médiation internationale doit aller jusqu'à cloîtrer les hautes parties prenantes en un lieu d'où ils ne peuvent sortir qu'un accord dans les mains. Ce n'est pourtant pas non plus de cette manière qu'a procédé le sénateur américain, George Mitchell, dans sa médiation qui a débouché en 1998 sur les accords du Vendredi Saint, en Irlande du Nord(134), et cela ne ressemble pas non plus à la politique des petits pas, chère à Henry Kissinger. Bref, on le voit, la médiation politique internationale ne répond à aucune règle précise si ce n'est celle de tenter par tous les moyens de trouver avec les parties en conflit un accord de paix qui puisse épargner des vies humaines.

Il ne faut pas confondre la médiation politique internationale avec la décision de deux États de soumettre un conflit qui les oppose à l'arbitrage d'un groupe d'experts ou d'un organe juridictionnel international, comme la Cour de La Haye par exemple. On l'a vu précédemment, la médiation est un processus participatif au cours duquel les parties prenantes trouvent elles-mêmes la solution à leur différend, avec l'aide plus ou moins active du médiateur selon les cas. Il n'en va pas du tout de même, on l'a vu, de l'arbitrage qui, s'il constitue un mode alternatif de règlement de conflits, en droit international à l'instar du droit national, n'en n'est pas pour autant un mode consensuel.

b) Il n'y a pas qu'au plan international que la médiation politique s'est développée. *À l'intérieur des États* aussi ce mode de résolution de conflits a trouvé de nombreuses applications. C'est Napoléon qui le premier, en créant la Confédération helvétique et en la dotant d'une Constitution, se para – officiellement – du titre de Médiateur de la République helvétique(135). C'était une manière d'anticiper le rôle de conciliation imparti plus tard au Chef d'État dans les démocraties parlementaires, et plus particulièrement dans les monarchies constitutionnelles où le souverain est par définition neutre et impartial, par opposition aux démocraties présidentielles où le Chef de l'État est politiquement engagé. Pensons ainsi en Belgique au rôle de *médiateur politique national* qu'est amené à jouer le Roi au moment où il s'agit de nommer un gouvernement(136), par principe de coalition comme le veut notre système politique, et aplanir les divergences entre les partis pressentis pour former cette coalition gouvernementale(137). Le Roi-médiateur se fait aider dans cette tâche par un formateur, voire par un informateur. Celui-ci va prendre le pouls des différentes formations politiques en présence, mathématiquement en mesure d'obtenir le soutien d'une majorité des 150 membres de la Chambre des représentants – et éventuellement du Sénat même si, strictement, la haute assemblée n'exerce plus le contrôle politique sur le gouvernement(138) – mais également susceptibles de rapprocher leurs points de vues, d'adoucir leurs exigences et de taire des revendications irréconciliables avec les programmes des autres partis pressentis. Celui-là, mandaté pour ce faire par le Chef de l'État, finalisera l'œuvre de médiation politique et formera le gouvernement, en accordant chacun des protagonistes sur un programme politique commun, qui deviendra l'accord de gouvernement et servira de fondement à la déclaration gouvernementale présentée à la Chambre de représentants pour obtenir l'investiture.

Outre la période de formation du gouvernement, le Roi exerce également une fonction de médiation sur le plan politique en ce qu'il incarne l'unité nationale et, à ce titre, est amené à concilier les points de vues entre différents groupes de citoyens. Politiquement neutre et juridiquement irresponsable, le souverain n'est donc pas un protagoniste du conflit. Il n'est pas plus un arbitre puisque la Constitution ne lui donne aucun pouvoir propre de décision. Il est par contre un tiers impartial qui a pour mission d'aider les différentes factions représentatives de la population à surmonter leurs divergences – en Belgique elles sont surtout d'ordre politique, linguistique et confessionnelle mais ailleurs elles peuvent être de nature ethnique, tribale, etc. – pour tenter de résoudre les conflits ou les différends qui les opposent. C'est d'ailleurs ce rôle de médiateur qui amène le Chef de l'État à s'adresser régulièrement à ses concitoyens en renforçant, par touches successives et au fur et à mesure des années, son œuvre de médiation politique. Dans le cadre des colloques singuliers quasi-quotidiens qu'il entretient avec les responsables politiques, le Roi, haute magistrature d'influence, tente lorsque le besoin s'en fait sentir de les amener à surmonter leurs points d'achoppement, inévitables en politique, et à tendre vers la concorde ou, à tout le moins, vers la conciliation de leurs divergences. Dans certains cas enfin, plus rares, le souverain peut être un médiateur entre les

134. À cet égard, voy. Pierre-Yves Monette, *L'Europe, état d'urgence*, Ed. Desclée de Brouwer, Paris, 1997, p. 92.
135. Acte de médiation de Saint-Cloud du 19 février 1803.
136. Constitution belge, art. 96 et 104.
137. Pour plus d'information sur le rôle de médiation du Roi dans ce cadre précis, voy. André Molitor, *op. cit.*, pp. 26-50 ; voy. aussi Bernard Waleffe, *Le Roi nomme et révoque ses ministres*, Bruxelles, 1978, pp. 80 et s.
138. Constitution belge, art. 46.

citoyens et leurs responsables politiques. Ce fut le cas dernièrement lorsqu'à deux reprises, le Roi Albert II réunit au Palais, autour d'une table – la symbolique de la table est importante en médiation–, des parents d'enfants disparus ainsi que des gouvernants, en conflit ouvert, pour aider d'une part ceux-là – en pleine empathie avec eux – à dépasser le mur d'incompréhension et de rejet qui les séparait de ceux-ci et pour exhorter d'autre part ceux-ci à répondre aux attentes que ceux-là mettaient en eux pour rénover et adapter le fonctionnement de la justice et des services de police.

Si la fonction de Premier ministre s'est davantage développée dans le sens d'une recherche permanente de solution et de compromis entre les membres de son gouvernement ou de sa majorité parlementaire et si l'image de plus en plus fréquemment associée au chef du gouvernement est celle de démineur, il serait cependant erroné de rapprocher le rôle du Premier ministre de celui d'un médiateur. En effet, à l'inverse du Chef de l'État, le chef du gouvernement est juge et partie dans les conflits qu'il entend résoudre au sein de son gouvernement ou de sa majorité, sans compter qu'il a en outre un pouvoir décisionnel capital.

D'autres formes de médiation politique se sont développées au plan national. Pensons par exemple à la conférence de réconciliation nationale présidée par Monseigneur Desmond Tutu en Afrique du Sud. Rappelons, par contre, que le médiateur parlementaire, susceptible d'intervenir entre les administrés et les organes de l'État, n'effectue en principe jamais de médiation de type politique, son rôle étant d'une part de concilier les citoyens et les institutions publiques et, d'autre part, d'assurer sur ces dernières une forme de contrôle externe, exclusivement administratif. La médiation politique que l'ombudsman national péruvien, Jorge Santistevan de Noriega, a été amené à jouer entre les guérilleros du mouvement Tupamaroc et leurs otages retenus dans l'ambassade du Japon, à Lima, en 1996, constitue dès lors clairement une exception. Elle s'explique par la demande explicite à lui formulée par le Président péruvien, Alberto Fujimori, de dépasser le cadre normal de la médiation parlementaire et de s'entremettre, compte tenu de sa neutralité garantie, dans un conflit de nature non plus administrative mais exclusivement politique. Cet exemple ne doit, par contre, pas être assimilé à l'intervention en 1997 du Médiateur de la République entre le ministre de l'Intérieur et les sans-papiers de l'église Saint-Bernard, en France, pas plus qu'avec l'intervention similaire des deux médiateurs fédéraux belges entre le Vice-premier ministre et ministre de l'Intérieur et les occupants d'églises, en décembre 1998. Dans ces deux cas, l'intervention des ombudsmans nationaux s'est rigoureusement inscrite dans le cadre strict d'une médiation actionnée entre des administrés d'une part et une autorité administrative d'autre part et portant sur un litige d'ordre exclusivement administratif, à savoir la définition des critères de régularisation pour cause humanitaire en faveur des demandeurs d'asile en situation illégale et leur application cohérente et impartiale par l'administration. Que ce litige administratif soit lié, même de près, à une problématique politique n'a pas empêché les ombudsmans nationaux, dans les deux cas, de circonscrire très clairement – et publiquement – leur médiation au seul aspect administratif du litige[139]. Ces deux exemples s'inscrivent dans le cadre de la médiation parlementaire stricte et ne constituent donc nullement des cas d'intervention du médiateur parlementaire dans un conflit de nature politique, à l'inverse de l'exemple péruvien, tout à fait exceptionnel, il convient d'y insister.

Pas plus au plan national qu'au niveau international, la médiation politique ne répond à des règles rigoureuses et bien établies. Parfois formalistes, parfois très souples, parfois publiques, parfois secrètes, parfois isolées, parfois répétées, elles sont multiples même si elles tendent toujours vers un but identique : la concorde, tantôt nationale, tantôt internationale.

V.– Les autres médiations

Si, sous l'angle double de la fonction sociale de ceux auxquels chaque type de médiation s'adresse (administrés, citoyens, justiciables et entités politiques) et du type de conflits auxquels ils sont confrontés, on peut ainsi distinguer quatre grandes catégories de médiation comme mode de résolution de conflits, il existe par ailleurs d'autres formes de médiation qui n'ont de lien avec celles que nous avons analysées jusqu'ici que le nom. Il faut dès lors bien se garder de confondre celles-ci avec celles-là. Car si les unes constituent des modes de résolution de conflits, les autres répondent à de tout autres définitions dans lesquelles soit l'idée même de conflit est absente,

---

139. À cet égard, voy. le communiqué de presse publié par le Collège des médiateurs fédéraux, le 16 décembre 1998, à la fin de leur médiation entre le ministre de l'Intérieur et les occupants d'églises : « *Dès le début de cette médiation, les médiateurs fédéraux ont précisé qu'ils ne pouvaient ni ne souhaitaient intervenir sur le terrain des choix politiques dans ce domaine – lesquels sont de la compétence exclusive du Parlement et du gouvernement et sont au cœur de prises de position de différents groupes de pression – mais qu'ils entendaient agir de manière totalement neutre et indépendante pour tenter de résoudre cette crise. Leurs différents interlocuteurs ont tous accepté et respecté cette position* ».

soit le rôle du médiateur par rapport au conflit dépasse – et de très loin – la simple entremise. Nous distinguerons donc au sein de ces autres médiations celles qui visent tantôt une division (1), tantôt un intermédiaire (2), tantôt encore une catalyse (3), tantôt enfin une rédemption (4).

1. Initialement et jusqu'au XVIème siècle, la seule définition du mot médiation était celle de division ou partition en deux parties(140). Si, comme on l'a vu, cette définition n'est plus la seule aujourd'hui, elle n'en subsiste pas moins et on la retrouve en musique comme en mathématique. Ainsi, la médiation musicale est une pause faite au milieu d'un verset de plain-chant et constitue une division entre différents morceaux musicaux tandis qu'un plan médiateur, en mathématique, est un plan qui coupe une figure en son milieu(141).

2. On retrouve par ailleurs très souvent le terme médiation dans le sens d'intermédiaire entre deux états permettant le passage ou le lien de l'un à l'autre. Contrairement à la médiation comme mode de résolution de conflits où le médiateur s'entremet entre deux ou plusieurs personnes en conflit aux fins de les concilier, le médiateur sera un simple intermédiaire, opérant le passage d'une chose ou d'une personne d'un état à un autre. Il n'y a donc, dans cette acception du terme médiation, ni conciliation entre deux personnes ni idée de conflit mais uniquement transition d'une situation à une autre.

C'est ainsi par exemple que l'on parle de médiation du savoir comme passage, grâce à un intermédiaire, d'un état d'ignorance à un état de savoir. Ainsi, la *médiation pédagogique* constitue un ensemble de techniques utilisées dans la transmission du savoir ou du savoir-faire, le maître étant considéré comme un médiateur entre la société et les élèves. C'est dans ce sens que les écrivains publics ont parfois pu être considérés comme des médiateurs auprès de personnes analphabètes ou illettrées(142). *La médiation environnementale* désigne, elle, la divulgation et l'explication par un professionnel des défis écologiques et *la médiation scientifique* vise quant à elle la vulgarisation des réalités scientifiques à l'égard du grand public. Quant à la notion de *médiation culturelle*, en muséographie, elle définit un concept privilégiant une approche sensible par un accueil, une ambiance, des objets et des moyens de communication, tels des films, des dias, des cd-rom, etc, à distinguer de l'enseignement culturel, davantage académique et plus livresque(143).

Outre la médiation du savoir, la médiation astrologique constitue elle aussi un intermédiaire permettant le passage entre deux états puisqu'elle indique le moment de la culmination d'un astre ou, autrement dit, son passage d'un état ascendant à un état descendant. La médiation dialectique, une acception largement popularisée par Hegel, constitue elle tant le fait que l'acte de passer d'un premier terme à un second terme, différent du premier(144). Fonctionnant toujours comme un intermédiaire entre un état et un autre, la médiation physiologique vise un processus par lequel des substances sont libérées, sous l'influence de l'excitation, par les terminaisons nerveuses au niveau des synapses centrales ou végétatives, opérant en quelque sorte le passage de ces substances d'un endroit à un autre du corps.

La médiation en médecine se définit quant à elle par la transmission de l'inflammation allergique par un intermédiaire, appelé neuromédiateur. Provoquant le passage d'un état sain à un état allergique, la cellule libère une molécule médiatrice, laquelle n'est à confondre ni avec le récepteur ni avec l'allergène lui-même. Enfin, la médiation en psychologie néo-comportementaliste, une théorie développée par le Professeur Osgood et fondée sur le processus d'association, postule qu'une configuration de stimuli différente de la chose signifiée, agissant comme une représentation propre du comportement global déclenché par l'objet signifié, sert à médiatiser des comportements explicites. En d'autres termes, les stimuli servent d'intermédiaires permettant au sujet d'établir le lien entre une chose signifiée et un comportement(145).

3. Si le terme médiation dans le sens de partition ou dans celui d'intermédiaire est donc exclusif de tout conflit, il n'en va pas de même de la médiation en psychologie familiale. Il s'agit d'une technique particulière que le Professeur Zuk a utilisée dès 1967 pour amener un changement dans le pattern d'interactions d'une famille, en devenant le pôle d'un conflit intra-familial et, par ce biais, en exerçant une pression très importante sur les membres de la famille qui les amène à restructurer leurs interrelations. Si, compte tenu de la présence d'un conflit, on serait

---

140. C'est en bas latin qu'apparaît le terme *mediatio*, un substantif dérivé du verbe *mediare* qui signifiait « être au milieu », lui-même tiré de *medius*, « au milieu » qui donnera « mi » en français moderne.
141. À cet égard, voy. A. Rey, *Dictionnaire historique de la langue française*, Ed. Robert, Paris, 1995.
142. « Les écrivains publics prêtent leur plume », *Le Monde*, Paris, 19-20 décembre 1993.
143. À cet égard, voy. Philippe Mairot, *La lettre de l'OCIM* (Office de Coopération et d'Information muséographiques), n° 61, Ed. de l'Université de Bourgogne, Dijon, 1999, pp. 30-31.
144. À cet égard, voy. Georg W.F. Hegel, *Encyclopédie des sciences philosophiques*, Heidelberg, 1817.
145. G. Thines et A. Lempereur, *Dictionnaire général des sciences humaines*, Ed. univ., Paris, 1975, p. 581.

tenté de voir dans cette forme de médiation un mode de résolution de conflits à rapprocher de ceux que l'on a analysés jusqu'ici, celui-ci s'en écarte en fait radicalement puisqu'il ne s'opère pas par une simple entremise du médiateur entre les parties en conflit mais par le biais d'une véritable catalyse, le psychologue parvenant à résoudre le conflit familial en en devenant le catalyseur(146). On conviendra dans ces conditions que l'action du thérapeute et son approche du conflit dans la médiation en psychologie familiale le distingue résolument de la médiation classique comme mode de résolution de conflits.

Il en va de même pour la médiation thérapeutique qui vise cette fois l'intervention d'un thérapeute auprès d'une personne pour l'aider à résoudre ses problèmes de névrose ou de psychose. Si l'on peut également *a priori* voir dans cette forme de médiation un processus de résolution de conflits, celui-ci est également tout à fait spécifique puisqu'il s'opère à nouveau au travers d'une catalyse et non d'une simple entremise, contrairement au mode de résolution de conflits tel que défini en liminaire à cette étude. En outre dans la médiation thérapeutique, le conflit ne se situe nullement entre deux ou plusieurs personnes. Il s'agit au contraire d'un conflit interne à une seule et même personne, distinguant d'autant plus cette forme de médiation de la médiation comme mode de résolution de conflits entre deux ou plusieurs personnes qui fait l'objet de la présente étude.

4. La notion de médiation théologique, fruit de la théologie chrétienne, présente Jésus-Christ comme le médiateur unique entre Dieu et les hommes. Cette conception, qui n'est pas partagée par toutes les religions révélées, voit le Christ dans son union hypostatique (sa réalité divino-humaine) incarner dans sa personne tant la manifestation de Dieu aux hommes que l'acceptation libre par ceux-ci du don de leur Créateur(147). En d'autres termes, la médiation théologique postule que le fils de l'Homme est venu révéler Dieu, proclamer son amour et, par sa mort, racheter le genre humain de sa faute originelle et lui offrir la sanctification et la vie éternelle(148). Si, dans cette acception très particulière du terme médiation, la notion de résolution de conflit n'est guère présente, on voit par contre celle, toute différente, du rachat d'une faute. Il ne s'agit donc pas d'une entremise ni même d'une catalyse mais bien d'une rédemption au sacrifice de sa vie, soit une forme de médiation très différente des modes de résolution de conflits tels qu'étudiés ici.

***

La médiation n'est pas une mode. Son développement, auquel nous assistons – avec retard – depuis quelques années en Belgique, est au contraire un heureux signal que l'ère où nous vivons entend résolument s'engager dans la conciliation plutôt que dans l'affrontement et privilégier le consensuel au conflictuel. Il y a là indubitablement de quoi se réjouir, d'autant que ce renouveau participe de la culture de concertation et de participation que l'on a vu, dans nos contrées, se développer chaque année davantage tout au long de ce siècle finissant. Il procède d'une formidable mutation sociale, encourageante à plus d'un titre, qui permet d'espérer plus d'égard de l'homme pour l'homme, sa plus grande responsabilisation et son apprentissage renforcé de la tolérance. Oui, la médiation est de ce qui pousse l'homme plus avant sur le long chemin de l'Humanité. Une méditation sur la médiation en quelque sorte, qui clôture l'esquisse d'une théorie dont l'effort nous paraissait d'autant plus urgent que l'engouement récent pour la médiation et le développement quelque peu désordonné qui l'accompagne parfois pourraient mener à une grande braderie toute de confusion, syncrétisme aussi regrettable que préjudiciable.

---

146. G. Thines et A. Lempereur, *op. cit*., p. 580.
147. K. Rahner, *Petit dictionnaire de théologie catholique*, Paris, 1970.
148. À cet égard, voy. *Epître aux Hébreux*, 9.15 ; voy. aussi *Première lettre de saint Jean*, 4, 7-16 ; voy. également *Psaumes*, 1, 19.